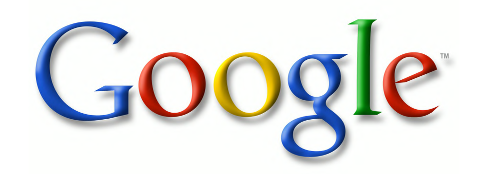
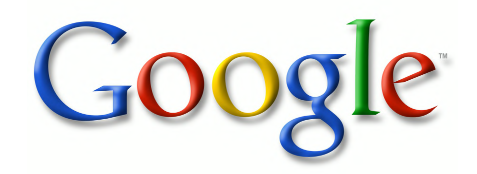





SIGILLVM ACADEMIAE HARVARDIANAE IN NOV ANG
VE RI TAS
CHRISTO ET ECCLESIAE

EXPLICACION Y CRÍTICA

DEL NUEVO

CÓDIGO DE COMERCIO

DE LA

REPÚBLICA ARGENTINA

Est. Gráfico de Guncke, Wiebeck y Turtl, S. Martín 215

EXPLICACION Y CRÍTICA

DEL NUEVO

CÓDIGO DE COMERCIO

DE LA

REPÚBLICA ARGENTINA

CON EL TEXTO ÍNTEGRO DEL MISMO CÓDIGO

POR EL

Dr. LISANDRO SEGOVIA

Académico Honorario de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Córdoba, Sócio Honorario del Centro Jurídico y de Ciencias Sociales de Buenos Aires, etc.

TOMO TERCERO

Toda la ciencia del Derecho reside en el conocimiento de los principios y de sus motivos.

LAURENT

El hibridismo acaba por confundir todas las ideas.

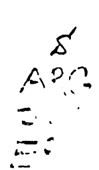
CALUCI



BUENOS AIRES

FELIX LAJOUANE, EDITOR

1892



ÍNDICE DEL CÓDIGO DE COMERCIO

TÍTULO VII

De los fletamentos. PÁGINAS

TÍTULO VIII

TÍTULO IX

De los seguros marítimos.

TÍTULO X

TÍTULO XI

TÍTULO XII

TITULO SÉPTIMO

De los fletamentos

CAPÍTULO PRIMERO

De la naturaleza y de la forma del contrato de fletamento.

ART. 1018

Fletamento es el contrato de arrendamiento de un buque cualquiera, para el transporte de mercaderias ó personas. 3351 De mi Proy. de Cód. 1017.

Se entiende por fletante el que dá, y por fletador el que to-

(3351) Vé los art. 888, 894 y 944. El Cód. ant. que tenía mui pocas nociones de los actos comerciales bien fijadas, llamaba fletamento al arrendamiento de un buque, y la Comision de Código ha agregado la frase *para el transporte de mercaderías ó personas*, tomándola de mi Proy. de Cód. Así, el arriendo de un buque que no vá á moverse, no constituye un fletamento y nuestro Título tampoco se ocupa del arrendamiento que hace el dueño de un buque á una persona, que lo va á hacer navegar. En el arriendo, el buque es el objeto principal del contrato y pasa á poder del locador; en el fletamento el buque es sólo el medio de ejecucion. El fletamento no es, pues, un arriendo, como dice este inciso, sino un contrato de transporte de mercaderías ó personas por agua, y su naturaleza jurídica es igual á la del contrato de transporte terrestre (vé nota 553). Segun Demangeat es una mezcla del contrato de transporte y de la locacion de cosa, y segun Desjardins, constituye una locacion de cosa (el buque) y de servicios; lo que importa decir que es un contrato de transporte; pero yo considero imposible un trasporte sin locacion de servicios. La única definicion exacta del fletamento es esta: un contrato de trausporte, por el cual una persona se obliga á conducir en un buque

ma el buque en arrendamiento. [3352] De V. 1184. P. 1498 inc. 1º y B. 566 inc. últ.

ART. 1019

El fletamento de un buque, ya sea en todo ó en parte, para uno ó mas viajes, ya sea á carga general, lo que se verifica cuando el capitan recibe efectos de cuantos se le presentan, [3353] debe probarse por escrito. [3354] N. P. 542. O. O. XVIII, 3.

---

mercaderías ajenas ó personas al lugar de su destino, mediante un precio convenido. Pésima es, pues, la definicion del inciso. Advierto tambien que el fletamento de las pequeñas embarcaciones se gobierna por los artˢ. 162 á 205. Vé el 206 y lo dicho en la nota 744.

(3352) Para ser consecuente con las denominaciones del Cód. Civ 1493 relativas al contrato de locacion, el que proporciona el buque debiera llamarse *fletador* y *fletario* el que lo va á ocupar, al modo que locador y locatario; y las Ordenanzas de Bilbao llaman *fletante* ó *afletante* y tambien *fletador*, al que los Cód. de España llaman *fletador*. Sin embargo, puede mantenerse la terminología actual, tanto mas que no se trata de la locacion del buque sino de un contrado *sui generis*. En la palabra *fletador* se comprende á veces al *cargador* y viceversa, pero propiamente cargador es el fletador parcial de un buque (1019 § últ. 1054, 1061, 1070, 1072 1073, 1092, al fin, 1093 y 1096 § últ.). Queda dicho que el fletante no dá el buque en arriendo, si no que se compromete al transporte y debo agregar que el fletador toma sobre sí obligaciones diversas de un simple locador de buque ú otra cosa cualquiera.

(3353) El fletamento es *á carga general*, cuando el fletante se dispone á aceptar las mercaderías que se le presenten, aunque sean de varios cargadores y se obliga á trasportarlas así que complete la carga del buque, mediante varios fletamentos parciales ó de otro modo. Mi Proy. de Cód. 1018. De él se ocupan los artˢ. 1058 á 1060, 1065, &. Al fletamento de un buque *en todo*, le llaman *por entero* los artˢ. 962, 1025, 1054, 1055 y 1067. Del fletamento por mes trata el 1082.

(3354) Debe probarse por escrito; y cualquiera que sea su valor (vé 209), no será admitida la prueba testimonial, sino en los casos en que el Cód. Civ. permite esa prueba en contratos sobre valor superior á 200 pesos fuertes. Ninguna razon habría para una modificacion profunda de los principios comunes sobre prueba. Asi, la escritura se exige sólo como prueba y no como forma esencial á la validez del acto, ni se escluye la prueba por confesion. Sup. Corte, Sér. 2ª tomo XIV pág. 709. Compara con mi Proy. de Cód. 1019 y su nota, asi como con los artˢ. 167 inc. 2º, 290,

En el primer caso, [3355] el instrumento que se llama *póliza de fletamento,* [3356] debe ser firmado por el fletador y fletante, y por cualesquiera otras personas que intervengan en el contrato, dándose á cada una de las partes un ejemplar; [3357] en el segundo caso, el instrumento se llama *conocimiento,* [3358] y basta que esté firmado por el capitan y cargador. [3359] V. 1185. B. 566 inc. 1°. P. 1498, 2ª parte y 1499. H. 453 y 454. F. 273. E. 738.

SECCION I.

De la póliza de fletamento.

ART. 1020

En la póliza de fletamento se hará espresa mencion de cada una de las circunstancias siguientes:

1ª El nombre del buque, su porte, la nacion á que pertenece, el puerto de su matrícula y el nombre y domicilio del capitan; [3360].

2ª Los nombres del fletante y fletador y sus respectivos

---

506 inc. 1° y su nota, y vé el 1121 inc. 1°. Qué puede justificar tanta variedad en la prueba de los transportes hechos en grandes y pequeñas embarcaciones ?

(3355) Es decir, cuando se ha fletado el buque, en todo ó en parte, para uno ó mas viajes.

(3356) A semejanza de la póliza *de cargamento* (conocimiento), de la de seguro (504 pr. y 1155 pr.) y préstamo marítimo (1128). Vé 925 n° 6°.

(3357) Pero aunque á alguna de las partes no se le diere un ejemplar, el acto no será nulo (arg. del 1027 y del inc. anterior y Cód. Civ. 1023), salvo la restriccion relativa á la prueba testimonial. Vé la nota 753 y Cód. Civ. 1021 á 1025 con mis notas.

(3358) Que esto no es del todo cierto resulta del 1026 y 1027; por donde se vé que si el conocimiento puede reemplazar á la póliza de fletamento no la excluye. Vé mi Proy. de Cód. 1027. Esta constata el contrato de transporte celebrado entre las partes, y aquel el recibo de las mercaderías á transportarse dado por el capitan. Vé la nota siguiente.

(3359) De modo que siendo varios cargadores, habrá tantos conoci-

domicilios; [3360] y si el fletador obrare por comision, el nombre y domicilio de la persona de cuya cuenta hace el contrato; [3361]

3ª La designacion del viaje, si es redondo ó al mes, para uno ó mas viajes; si éstos son de ida y vuelta, [3362] ó solamente para la ida ó la vuelta; y finalmente, si el buque se fleta en todo ó en parte;

4ª La clase y cantidad de carga que el buque debe recibir, designada por toneladas, número de bultos, peso ó medida, [3363] y por cuenta de quién será conducida á bordo y descargada; [3364]

---

mientos ó recibos como cargadores; mientras que la póliza no lleva mas firma que la del fletante y fletador. Vé la nota anterior y el 1028.

(3360) Todas estas circunstancias son siempre necesarias para identificar á los contratantes y el buque (vé los artˢ. 1028 nºˢ 1º y 2º, 1122 nº 3º, 1155 nº 1º y 165). Respecto de su porte, vé el 1061, y de su pabellon, el 1097. No es permitido sustituir un buque con otro. Vé notas 3437 y 3471, el Cód. A. 566, y á Desjardins, nº 768.

(3361) La espresion del nombre del comitente no es esencial y los comisionistas tratan de ordinario sin declarar su nombre (vé 1222 § últ. y 233 y la nota 3363 ; así como el E. 118), pero se ha creido mas conveniente hacerlo para fijar los derechos y las responsabilidades entre el comisionista y su comitente.

(3362) Nótese que la lei llama viaje al de ida, como al de vuelta. Vé los artˢ. 1071 con su nota, 1013 inc. 2º y 1132.

(3363) Como en la carta de porte (165 nº 2) y en el conocimiento (1028 nº 4º); pero estos documentos designan las marcas ó signos esteriores de los bultos y son general y naturalmente mas detallados que la póliza. Vé la nota 3500 y el 1077, y respecto á la medida de capacidad en *toneladas*, vé la nota 2834.

(3364) A falta de estipulacion al respecto, se atiende á los reglamentos y usos del puerto (1203 y su arg.), y en defecto las mercaderias se transportan hasta el buque, ó hasta el muelle en que se halle atracado, á costa del fletador (comp. Desjardins nº 643); pero los gastos para ponerlas á bordo son soportados por el fletador (A. 562): arg. de los artˢ 1092 § últ., 1093 inc 2º, y vé nota 1ª al 1095 nº 2, y por el contrario, los gastos de desembarco son soportados por el fletante. Los demás gastos de descarga son á cargo del destinatario (A. 594 : vé el 641). Comp. con el 460 y sus notas. El fletante está obligado á aceptar, en lugar de las mercaderías estipu-

5ª Los dias convenidos para la carga y la descarga, [3365] las estadías y sobre-estadías que pasados aquellos habrán de contarse, y la forma en que se hayan de vencer y contar; [3366]

6ª El flete que se haya de pagar, [3367] bien sea por una cantidad alzada por el viaje, ò por un tanto al mes, ó por las cavidades que se hubieren de ocupar, ó por el

---

ladas en el contrato, cualesquiera otras que le sean ofrecidas por el fletador para ser transportadas en el buque al mismo destino, con tal que su condicion no se encuentre con ello agravada. No procede esta doctrina cuando las mercaderías han sido designadas en el contrato de una manera especial y no únicamente segun su especie ó género (A. 563). Vé el 1092 nº 2º con su nota.

(3365) Y aun podrían consignarse los puertos de escala, cuando los haya (vé 1116), á los efectos del seguro (1155 nº. 3) y gobierno de todos los interesados en la espedicion, ya que dicha constancia es requerida en el conocimiento (1028 nº 5º). Vé el 1048 inc. 1º y á Bédarride nº 653.

(3366) *Estadías*, son la cantidad á que tiene derecho el capitan á título de indemnizacion, por la permanencia del buque y gastos causados, cuando el fletador deja de cargar ó descargar en el plazo acordado. Comp. Sup. Corte, tom. V, pág. 399 y Sér. 2ª tom. II pág. 193. Esa cantidad suele ser alzada, ó á un tanto por cada dia de detencion, y en este último caso se computan los dias de fiesta, hábiles para navegar (tom. VIII pág. 27 y Sér. 2ª tom. V, pág. 399). Cuando hai un 2º plazo fijado para la carga ó la descarga, se llama *sobrestadía* la que se paga por la nueva demora. Segun los derechos francés, italiano y aleman sólo las sobreestadias dan derecho á una indemnizacion especial, y las estadías sólo mediante pacto; pero nuestro derecho equipara unas á otras. Ellas constituyen una cláusula penal (arg. del 1094 y de mi Proy. de Cód. 720), accesoria del contrato principal; mas nó un accesorio del flete, como pretenden algunos: vé nota 4383. Por esto les son aplicables las disposiciones de los artˢ. 654 á 656 del Cód. Civ. Cuando se trata de una cláusula penal moratoria, el acreedor puede reclamar á la vez la prestacion y la pena. Proy. de Cód. Civil aleman. Vé el fallo del tom. II citado. Es cierto que la estadía no es un flete, y que la espresion *accesorio del flete* no tiene un significado preciso en el derecho. Además, si fuera tal accesorio no podría subsistir cuando no hai derecho al flete (Cód. Civ. 525), mientras que el 1094 demuestra que puede subsistir. Vé nota 3430. Las estadías se llaman en derecho francés, *staries* ó *jours de planche;* en el portugués, *estadia, estollia* ó *dias de prancha suplementares* y *sobrestallias*, y en el italiano, *giorni di stallia* ó *di fermata.* En defecto de pacto sobre ellas, se estará á los usos

paso ó medida de los efectos en que consista el cargamento;

7ª La forma, el tiempo y el lugar en que se ha de verificar el pago del flete, [3368] lo que haya de darse al capitan por capa [3369] ó gratificacion y las estadías y sobre-estadías; [3370]

---

del puerto de la carga ó de la descarga, segun los casos: arg. del 1038 inc. 2º. Cuando se esceptúan los domingos, no se computan los dias de fiesta y los inhábiles por razon del tiempo. Sup. Corte Sér 2ª tom. XVI pág. 296.

(3367) En defecto, se estará á las constancias del conocimiento (vé 1027 y 1028 nº 6º) y si éste calla, prevalecerá el flete corriente en plaza (art. 200 y nota 577 y Cód. Civ. 1354 y 1494 combinados). Vé el 1104. Bédarride, nºs. 655, 682 y 701. Alauzet, nºs. 1841, 1866 y 1875 al fin. Cód. A. 620.

(3368) Comp. L. 77 tít 18 P. 3ª. Si no se ha pactado el lugar y tiempo del pago del flete, éste debe hacerse en el puerto de la descarga y en el plazo que fuere de uso en el mismo. En defecto de uso, debiera hacerse el pago en el tiempo y lugar en que se haga la entrega del cargamento. Cód. Civ. 1494 y 1424 inc. 2º. Comp. con los artº. 1081, 1083, 958 y 202 del presente.

(3369) *Capa*, es la gratificacion, que por costumbre de muchos puertos suele darse al capitan por el fletador, además del flete, como un estímulo para que tome mayor interés en la espedicion y mayor cuidado en la conservacion del cargamento. En el comercio de cabotaje, dicen La Serna y Reus, suele consistir la capa en el 5 °/₀ del importe del flete y en las navegaciones largas el 10 °/₀. Al derecho de capa llaman las OO. de Bilbao Cap. XX nºs. 3 y 4, *sombrero* ó *primage*; los franceses, además de *cape*, *le pot de vin*, *les chausses*, *les étrennes*, *le primage* y ordinariamente *le chapeau du capitaine*; los portugueses, *chapeo*, *capa*, *capuza* ó *primagem*, y los italianos *cappa*, *capello* y *primaggio*. *Primage* le llaman tambien en Inglaterra y *klapaken* en Alemania. Comp. en diverso sentido Desjardins, nº 770. Segun Ascoli hoi la capa constituye un suplemento de flete que corresponde, nó al capitan, sino al armador ó propietario. Vé nota 3440. Tomó su nombre de que al principio era acordada al capitan para que se comprara una capa ó vestidos de abrigo. Segun el A. 622, la capa sólo se debe cuando ha sido espresamente estipulada. En este sentido Ascoli nºs. 625 y 543. En diverso sentido Desjardins, allí.

(3370 Si se hubiese omitido determinarlo, se acudirá al conocimiento (1028 nº 6º), y en defecto, se estará á lo establecido en el 1048 § últ. *Sobrestadías* son los dias de demora que exceden al término fijado á las estadías. Sup. Corte, tom. VIII pág. 33.

8ª Si se reservan algunos lugares en el buque, además de los necesarios para el personal y material de servicio; [3371]

9ª Todas las demás estipulaciones especiales en que convengan las partes. [3372] V. 1186. B. 567. ‖ De E. 737. N. E. 652. P. 1500. H. 455. F. 273. I. 547. O. O. XVIII, 3 y 4.

ART. 1021

La póliza de fletamento valdrá como instrumento público, si ha sido hecha con intervencion de corredor marítimo, y en defecto de corredor, por escribano, que dé fé de haber sido otorgada en su presencia y la de dos testigos que suscriban, aunque no esté protocolizada. [3373] De E. 740.

La póliza que no estuviese en la forma referida, obligará á los interesados, siempre que reconozcan ser suyas las firmas puestas en ellas; [3374] pero no dá derecho contra tercero, [3375]

(3371) En defecto de declaracion á este respecto, se estará á lo dispuesto en el 1025. En general, ninguna de las enunciaciones de nuestro art. es esencial, como arguye la disposicion del 167 combinada con la del 165, relativas al transporte terrestre y en pequeñas embarcaciones, y se vé por las doctrinas sostenidas por los autores (Desjardins, nº. 758. Vidari, nº. 3147. Ascoli, nº 537 á 543 &). Comp. con las notas 3683 y 3354.

(3372) Como sería, la designacion de los puertos de carga y de descarga, si ello no está ya comprendido en la *designacion del viaje* del nº 3º; y como en los casos de los artˢ 165 nº 5º, 504 nº 8º, 1122 nº 9 y 1155 nº 7º. Claro es que las partes firmarán la póliza (1019 inc. 2º) y se consignará la fecha (1028 nº 7º, 165 proemio; 504 nºˢ 1º y 8º, 1122 nº 1º y 1155 nº 6º), como en todo documento algo formal.

(3373) Esta es una disposicion de derecho escepcional (vé nota 332 y Cód. Civ. 998 y 1005), y en lo que respecta al corredor, sumamente peligrosa. Vé á Delamarre y Le Poitvin, I, nº 155 y mi Proy. de Cód. 1022 con sus citas; y téngase presente lo dispuesto en el 103, con que nuestro inciso guarda una conformidad parcial.

(3374) Como sin esfuerzo se comprende, la eficacia obligatoria de un contrato no depende de la voluntad de las partes, ó sea del desconocimiento que una de éstas haga de su firma. El reconocimiento de la firma, hecho judicialmente, evita el juicio ordinario y prepara por lo comun

sinó concurriendo alguna de las circunstancias establecidas en el art. 1035 del Código Civil. De V. 1187. B. 569 inc. 1º. y E. 742. N. E. 654.

ART. 1022

Las pólizas de fletamento firmadas por el capitan, son válidas, [3376] aunque haya escedido las facultades que se le daban en sus instrucciones, [3377] salvo el derecho de los dueños del buque contra el capitan para la indemnizacion de los daños y perjuicios que resultaren de los abusos que cometiere. V. 1188. B. 569 inc. 2º. De E. 750. N. E. 658.

---

la via ejecutiva, como resulta de los artˢ 675 inc. 1º y 1044 inc. 1º, del Cód. Civ. 1026 y 1033 (Sup. Corte, tom. IX pág. 142) y es constante en el procedimiento. La buena doctrina se encuentra en el E. 812 § penúlt., y la incoherencia resulta de que nuestro § fué formado por la amalgama de un art. brasilero con otro español. En vez de *ellas*, léase *ella*.

(3375) Ningun contrato, aunque sea otorgado en instrumento público, dá *nunca* derechos contra terceros (Cód. Civ. 1199). Este axioma inconcuso se espresa diciendo *personas contrahentium non œgrediuntur contractus*. Esto lo decía en la nota á mi Proy. de Cód. 1023; pero queriendo enmendar la plana, la Comision de Cód. agregó la frase: *sino concurriendo alguna de las circunstancias establecidas en el art. 1035 del Cód. Civil.* Este art. determina los casos en que la fecha de un documento privado se hace cierta en relacion á terceros; pero no ha pretendido establecer que los contratos puedan obligar á terceros, lo que constituiría un verdadero colmo en derecho. Repitamos, pues, con el testo espreso del Cód. Civil 1195, LOS CONTRATOS NO PUEDEN PERJUDICAR Á TERCEROS! Vé el 1024 y Cód. Civ. 1498 con mis notas.

(3376) Aunque los dueños ó el consignatario se hallen presentes y con tal que el cargador ó fletador haya procedido de buena fé (vé nota 3125 y Ascoli, nº 529 y la nota siguiente). Mi Proy. de Cód. 1023.

(3377) Porque se supone que el fletador no conoce la existencia de esas instrucciones ó entiende que no han sido escedidas (vé el 894 con la nota 2961), y un acto respecto de terceros se juzga ejecutado en los límites del mandato, cuando entra en las facultades legales del mandatario, aun cuando éste hubiera en realidad excedido el límite de sus poderes (Cód. Civ. 1934). Lo contrario traería una inseguridad perjudicial á todos. Vé mi Proy. de Cód. 1023 con su nota y la nota anterior. Esta disposicion es idéntica á las del 142 y análoga á la del 878 inc. 2º.

ART. 1023

Son igualmente válidas las pólizas de fletamento dadas por el sustituto del capitan, aunque éste no tuviere la facultad de hacer la subrogacion, [3378] y aunque el fletamento se haya verificado contra las instrucciones ú órdenes de los armadores, [3379] salvo los derechos de éstos contra el capitan. V. 1189.

ART. 1024

Firmada la póliza de fletamento, subsiste aunque el buque pase á tercer poseedor, y los nuevos propietarios tienen obligacion de cumplirla. [3380] V. 1190. Comp. E. 749.

ART. 1025

Fletándose un buque por entero, sólo se entiende reservada la cámara del capitan y los lugares necesarios para el personal y material del buque. [3381] V. 1191. B. 570. P. 1501 inc. 1º. H. 456. N. P. 550.

ART. 1026

Aunque haya mediado póliza de fletamento, deben darse

(3378) Por la razon dada en la nota 2914, á propósito de un caso análogo.

(3379) Lo dicho en las notas 3376 y 3377 será aquí aplicable. El público de buena fé supondrá con razon que el sustituto debe tener las facultades del capitan, y éste la de darse un sustituto. La redaccion de este art. no armoniza bastante con la del anterior.

(3380) Lo mismo que en la locacion comun (Cód. Civ. 1498), que va envuelta en el contrato de trasporte. Vé las notas á ese art. y la 753. Si el todo ó parte de la carga estuviese ya á bordo al tiempo de la transferencia, y especialmente si el hecho era conocido del comprador, creo que el adquirente estará obligado á cumplir el contrato, aunque no esté aun firmado. Comp. con Pothier, *Chartes parties*, nº 55. Bédarride, nº 727.

(3381) Alauzet, nº 1877. Sin perjuicio, por supuesto, de la disposicion del 915. Es entendido que puede pactarse la reserva de otros lugares del buque (1020 nº 8). Vé el 962, y mi Proy. de Cód. 1054. El presente debió preceder al 1054.

los conocimientos de la carga, en la forma prescrita en la seccion siguiente. El conocimiento suple la póliza; pero la póliza no suple al conocimiento. [3382] V. 1192.

ART. 1027

Si se recibiere el cargamento sin haberse estendido la respectiva póliza, se entenderá celebrado el fletamento con arreglo á lo que resulte del conocimiento. [3383] V. 1193. E. 739. inc. 1°.

SECCION II

Del conocimiento.

ART. 1028

El conocimiento debe contener: [3384]

(3382) La póliza, que no constata la carga recibida efectivamente, no puede suplir la falta absoluta del conocimiento. Vé 925 n° 6°. Sólo éste, fijando las responsabilidades efectivas del capitan (1028 n° 4: vé el 1030), hace posible su trasmision de mano en mano, mediante la entrega ó endoso de ese documento. Vé los art^s 1028 n° 3, 1029 y 1035. Además, cuando el fletamento es á carga general no interviene póliza (1019 inc. últ.) y son necesarios tantos conocimientos como cargadores hayan. Pero ambos documentos, póliza y conocimiento, pueden completarse uno por otro. Vé el 1045. Léase, *suple la póliza...... suple* EL *conocimiento.*

(3383) Porque el conocimiento, acreditando lo que efectivamente se ha cargado á bordo, establece la manera definitiva cómo se ha realizado el contrato, y los hechos de los contrayentes subsiguientes al contrato y á él relativos, son la mejor explicacion de la intencion de las partes al tiempo de celebrarlo (218 n° 4°). En defecto de póliza, ningun temperamento mas racional y práctico. Si el capitan faltó á sus instrucciones, responderá á los armadores, como en los casos idénticos de los art^s 1022 y 1023. Si después de recibida la carga se formalizase la póliza, claro es que ésta y el conocimiento se complementarán mútuamente, y no se dará preferencia á la primera, aunque La Serna y Reus signifiquen lo contrario; como lo prueban, además del presente, los art^s 1033 y 1044 inc. 1° y el F. 283. Cuando hai contradiccion entre ambos documentos, el Congreso de Amberes da preferencia al conocimiento; conclusion que Ende-

1º El nombre del capitan, el del buque, puerto de su matrícula y porte; [3385]

2º El nombre del fletador ó cargador; [3386]

3º El nombre del consignatario, caso que el conocimiento no sea estendido al portador ó á la órden; [3387]

4º La calidad, cantidad, número de bultos y marcas de los efectos; [3388]

---

mann, Vidari y Ascoli aceptan sólo tratándose de las relaciones entre fletante y fletador; mas no con respecto al destinatario. Vé á Desjardins, nº 927, en el sentido del C. de Amberes.

(3384) Vé los artˢ 913, 914, 925 nº 6º, 1026 y 1027 con sus notas y la nota 3358. No es posible atribuir la misma importancia á las diversas enunciaciones de nuestro art. especialmente con relacion á las que ya consten de la póliza y que son calculadas para suplir la omision de ésta (1027), y aunque las irregularidades de un conocimiento disminuirán su fuerza probatoria (vé 1033), no importan la falta absoluta de conocimiento de que trata el 1045 inc. 1º. En Francia é Italia es tambien doctrina recibida que la omision de una de las constancias requeridas no causa necesariamente la nulidad del conocimiento; ni puede atribuirse la misma importancia á la omision relativa á nuestro nº 4, cuya constancia es la funcion propia del conocimiento (vé nota 3382), que á otras omisiones referentes á circunstancias mucho mas insignificantes. Vé el 1343. De todos modos, el cargador podrá, exigir que se consignen en el conocimiento todas las constancias requeridas por este art. Compáralo con el 165 y el 1020 y nota 3371. Pero no hai omision que sea irreparable necesariamente: arg. del 1045 § últ.

(3385) Compara con el 1020 nº 1. Entre estas enunciaciones, la menos importante es la del puerto de la matrícula, y la mas importante es la del nombre del capitan; pero bastará que éste aparezca de la firma puesta al pié del documento. Nótese que algunas de estas indicaciones se utilizan en las pólizas del seguro (vé 1155) y del préstamo marítimo (vé 1122), á que los conocimientos sirven de antecedente. Vé 1027; y comp. con mi Proy. de Cód. 1028 y N. P. 538.

(3386) Comp. 1028 nº 2 y vé nota 3352 respecto á la diferencia entre fletador y cargador.

(3387) El nombre del consignatario podrá omitirse, cuando el conocimiento sea á la órden, dice el B. El tomador del documento viene á ser siempre el cargador. Vé lo dicho en el 165 nº 1º con sus notas. El consignatario puede ser el mismo comitente por cuya cuenta se hizo el fletamento (1020 nº 2º). A veces se designan varios consignatarios para suplirse unos en defecto de otros. Vé el 1035; &.

5° El puerto de la carga y el de la descarga, con declaracion de las escalas, si las hubiere; [3389]

6° El precio del flete y la gratificacion, si alguna se hubiere estipulado, así como el lugar y la forma del pago; [3390]

7° La fecha y las firmas del capitan y cargador. [3391] V. 1194. H. 507. B. 575 y E. 799. F. 281. P. 1553. N. P. 538. O. O. XVIII, 34 y 35.

(3388) Constatar y especificar las mercaderías cargadas, he ahí la funcion capital del conocimiento, aunque deba contener tambien las condiciones del transporte convenido (mi Proy. de Cód. 1027), é igual es la funcion de la carta de porte, en su caso (vé 165 nº 2º). Por esto, la redaccion del presente nº debió armonizarse con la del 2º citado. Vé los artˢ. 1020 nº 4 y 1040 y la nota 576; así como el 1341 con sus notas.

(3389) Lo mismo que en las pólizas de fletamento, de seguro y de préstamo marítimo (1020 nºˢ 2 y 3, 1122 nº 7º y 1155 nºˢ 2 y 3). Como la descarga no se hace siempre en el lugar previsto, la denominacion de puerto del destino es mas cierta que la de puerto de la descarga. Vé nota 3415.

(3390) Vé el 1020 nºˢ 6 y 7º con sus notas, la 3352, así como la últ. al 1081. La Suprema Corte ha juzgado dos casos idénticos con mui diverso criterio. Así, ha establecido que el fletador de un buque que firma los conocimientos, espresando que el flete será pagado por el consignatario de la carga, garante cuando menos como fiador solidario, el cumplimiento de las obligaciones contraidas á favor del fletante (tom. IX pág. 197); y por otro fallo no se hizo lugar á la demanda ejecutiva del fletante contra el cargador, porque en la póliza de fletamento se designaba al consignatario de la carga, como obligado á pagar el flete (tom. VII pág. 189). Compara con el 961 y notas 721, 3193 y 3586.

(3391) Es de práctica que las agencias de vapores expidan recibos de la carga embarcada, sin que el capitan firme conocimientos en otra forma, los cuales recibos obligan al capitan. (Sup. Corte, Sér. 2º tom. VII pág. 200). Comp. con el 914. No existiendo esa práctica, es deber del capitan firmar los conocimientos (tom. X pág. 41). Cuando las agencias de vapores no contratan á su nombre en el conocimiento, sino al del capitan, las acciones resultantes sólo pueden deducirse contra éste ó contra los dueños del vapor (Sér. 1ª tom. IX pág. 460). Vé el 1030. Se sabe la importancia que la fecha tiene en un documento cualquiera (vé los artˢ 1024 y 1031 y la nota 2023), y cuando el documento está concebido á la órden, ella es indispensable para la regularidad del endoso (vé 624 inc. 1º, 626 y 628). En cuanto á las firmas del fletante y fletador ó de quienes

ART. 1029

Aunque haya mediado póliza de fletamento, no responde el portador del conocimiento por ninguna condicion ú obligacion especial contenida en la póliza, á no ser que el conocimiento tuviere la cláusula: *segun la póliza de fletamento.* [3392] V. 1195. B. 576.

ART. 1030

El capitan firmará tantos ejemplares del conocimiento cuantos exija el cargador, debiendo ser todos del mismo tenor y de la misma fecha y expresar el número de ejemplares. [3393] Un

---

les representen, ellas son esenciales como partes en el acto; si bien pueden ser reemplazadas por las de testigos que firmen á su ruego y en su nombre (208 nº 3); y basta que firme el que ha de entregar el original. Así, los originales para el capitan y para el dueño ó armador irán firmados por el cargador y los demás irán suscritos por el capitan. Mi Proy. de Cód. 1030 inc. 4º. Para los conocimientos, lo mismo que para las pólizas de seguro, cheques y otros contratos usuales, existen fórmulas impresas con los claros necesarios para llenarlos convenientemente.

(3392) La razon es que el adquirente del conocimiento, como el de una letra ú otro documento, no responde de otras obligaciones que las que haya tomado al realizar la adquisicion. Mas, cuando los contratantes se refieren á las constancias de otro instrumento, éste viene á formar parte del acto, fijando sus derechos y obligaciones y con razon podrá el adquirente exigir una cópia fiel de la póliza, para su gobierno y tambien para trasmitirla con el conocimiento, en caso necesario. El 1145 contiene una solucion análoga, que obedece á un pensamiento idéntico; y el 168 ilustra y señala el verdadero alcance del presente. La cláusula de nuestro art. no es sacramental, y podrá ser sustituida por otra equivalente (mi Proy. de Cód. 1029).

(3393) Expresándose el nº del ejemplar se demuestra que no se trata de cargas distintas sino de documentos diversos de una sola carga, evitándose en cierta medida los abusos que aun asimismo no desaparecerán completamente en la práctica. Las disposiciones de mi Proy. de Cód. 1033 inc. 1º á 3º tendían á dificultarlos aun más. Esos inconvenientes, por lo que respecto al capitan, se salvan mediante las precauciones contenidas en los artˢ 1037, 1041 y 1038. Los diversos ejemplares se distribuyen entre las partes, el consignatario, los armadores y el asegurador (vé 1045). Tambien el cargador puede querer enviarlos por dos ó más vias. Comp. con los artˢ 592 á 594.

ejemplar queda en poder del capitan [3394] y los otros pertenecen al cargador. De E. 800 y B. 577 inc. 1°. P. 1555. Comp. F. 282, 1ª parte. O. O. XVIII, 36.

Si el capitan fuese al mismo tiempo cargador, ó lo fuera alguno de sus parientes, los conocimientos respectivos serán firmados por los dos individuos de la tripulacion que le sigan inmediatamente en el mando del buque, y un ejemplar se depositará en poder del armador ó del consignatario. [3395] V. 1196. B. allí inc. 2°. ‖ Vé F. 344 y 345. P. 1556. H. 509 y 510.

Art. 1031

Los conocimientos serán firmados y entregados dentro de las veinticuatro horas despues de concluida la carga, cambiándolos por los recibos provisorios, [3396] so pena de responder por todos los daños que resultaren de la demora del viaje, así el capitan como los cargadores que hubieren sido remisos en la entrega de los conocimientos. [3397] V. 1197. B. 578. P. 1555. H. 509. Comp. E. 810.

(3394) Este ejemplar basta que lleve la firma del cargador (Cód. Civ. 1013).

(3395) Vé el 914 y á Pardessus, n° 724. El depósito se hace en poder de los dueños del buque ó de su representante el armador-gerente, ó en el del consignatario del buque que tambien representa al dueño, si la carga se hizo para el viaje de retorno. Los que siguen al capitan en el mando inmediato del buque, son el 2° capitan, el piloto y el contramaestre (vé el 975), y la necesidad de su intervencion es evidente, puesto que el capitan no puede representar los papeles opuestos de fletante y fletador. Estando, pues, legalmente impedido, debe ser reemplazado por sus sustitutos natos. Nuestro § debió constituir art. separado y parece que su mandato se limitará á los parientes dentro del 4° grado de consaguinidad ó afinidad (Mi Proy. de Cód. 1031): arg. de las leyes sobre recusacion é inhibicion de jueces, escribanos y otros funcionarios públicos.

(3396) La lei mercantil persigue constantemente la brevedad y puntualidad en los negocios, tan necesarios para el comercio, y 24 horas son bastantes al objeto de verificar la exactitud de los conocimientos, confrontándolos con los recibos provisorios parciales.

(3397) El que faltando á una obligacion legal, causa un daño, está obligado á repararlo (arg. de los art^s 934, 1263, 1277 y 1278).

ART. 1032

Ningun capitan podrá firmar conocimientos mientras no se le entreguen los recibos á que se refiere el artículo precedente. Si lo hiciere, además de las responsabilidades civiles del acto, será tenido como falsario ó cómplice del delito, si se usare del conocimiento anticipado. [3398] V. 1198. Comp. E. 808. P. 1375.

ART. 1033

El conocimiento redactado en la forma prescrita en el artículo 1028 hace fé entre todas las personas interesadas en el cargamento y en el flete, [3399] y entre éstas y los aseguradores; quedando salva á éstos y á los dueños del buque la prueba en contrario. [3400] V. 1199. F. 283. B. 586. || De P. 1558. H. 512. N. P. 540.

ART. 1034

Hallándose discordancia entre los conocimientos de un mismo cargamento, se estará al que sea redactado de un modo mas regular. [3401] (H. 515. P. 1561.) Si los conocimientos discor-

(3398) Este art. no ha sido reproducido en los nuevos Cód. E. y P. y con sobrada razon; porque tiene gravísimos defectos de fondo y de forma. Desde luego, firmar conocimientos antes de que se le entreguen los recibos provisorios, podrá ser una imprudencia que le espondrá á los daños y perjuicios que puedan seguirse; pero ello no supone ni un delito, ni importará necesariamente que el conocimiento sea *anticipado*. Otra cosa es, cuando firma el conocimiento antes de recibir la carga (Vé 1044 inc. 2º). Aun este caso, no hai delito posible sin intencion criminal, indemnizacion sin daño efectivo, ni pena sin una lei que defina y castigue el delito. Comp. con los artˢ 95 y 551 con sus notas. A esas justas críticas escapa mi Proy. de Cód. 1032, que debió ser convertido en lei.

(3399) Salvo siempre el caso de fraude, como si el dueño de la carga, por ej., demostrase que fué mayor la consistencia de la misma. Vé los artˢ 1026 y 1027 con sus notas. Comp. con el 167 inc. 1º y Ascoli, nº 616; así como con el art. 1341 inc. 2º. El cargador podría invocar la escepcion del 1044 inc. 3º.

(3400) Porque ni unos ni otros han fiscalizado los asientos del conocimiento. Es claro que el asegurador podrá justificar siempre, que intervino

des tuviesen todos los requisitos espresados en el artículo 1028, se estará, en cuanto á los puntos de diferencia, al resultado de la prueba que produzcan los interesados. [3402] V. 1200. Comp. E. 801. F. 284. O. O. XVIII, 38.

Art. 1035

Cuando los conocimientos están á la órden, se transfieren á la persona en cuyo favor se hace el endoso todos los derechos y acciones del endosante sobre el cargamento. [3403] V. 1201: E. 802.

---

fraude, falsa declaracion ó reticencia de las circunstancias esenciales al seguro (vé 498; &ª). Comp. con mi Proy. de Cód. 1033.

(3401) Varios Cód. dan siempre preferencia, contra cada parte, al ejemplar redactado por ella. Tratándose de la prueba, lo mas jurídico es apreciar la verdad de las enunciaciones de los conocimientos por el resultado que arroje el conjunto de pruebas rendidas por las partes, y que pueden consistir en los libros de comercio, en el de cargamentos (vé 927), manifiestos de aduana, guias (vé 925 nº 5º), declaraciones de la tripulacion, de las partes, &ª. Como esas pruebas deben apreciarse segun las reglas de la sana crítica, se tomará en cuenta la regularidad del documento y quién lo escribió y firmó; mas, cuando las indicaciones son disconformes y la formalidad de los ejemplares difiere en puntos insignificantes, no hai razon para preferir necesariamente al que fuere mas irreprochable, como establece nuèstro inciso, siguiendo á los Cód. H. y P., ni al que condene al demandado que lo suscribió, porque las cuestiones de prueba, como que son de hecho, no pueden resolverse mediante un principio absoluto é inflexible. Bédarride, nº 701 y Alauzet nº 1875 mismos que encomian la disposicion del F. 284, siguen una doctrina idéntica á la mia para el caso en que la póliza y el conocimiento señalen un precio distinto. Comp. con Desjardins, nº 929. Sampaio se inclina tambien en el sentido de mis ideas, cuando dice: "como el art. da márgen á mu-"cha arbitrariedad, todos los antecedentes sirven para determinar, apro-"ximándose en cuanto es posible á la letra y espíritu de la lei, qué cono-"cimientos son, en caso de duda, los mas regulares". La Conferencia de Hamburgo rechazó la regla absoluta del F., estableciendo que el caso debía decidirse segun los principios generales de derecho, ya que no había motivo para escluir su aplicabilidad. Vé la nota siguiente.

(3402) Por qué no se ha seguido la misma regla en todos los casos así como en los contemplados por el 615?

(3403) El endoso se hace en la misma forma (624 inc. 1º) y con los

ART. 1036

El portador de un conocimiento á la órden debe presentarlo al capitan, ántes de darse principio á la descarga, para que le entregue directamente los efectos. [3404]

Si no lo presentare, serán de su cuenta los gastos que ocasionare el depósito judicial. V. 1202. De E. 803.

ART. 1037

Sea que el conocimiento esté dado á la órden ó al portador, ó que se haya estendido en favor de persona determinada, no puede variarse el destino ni consignacion de los efectos, [3405] sin que el cargador [3406] entregue préviamente al capitan, todos los ejemplares que éste hubiese firmado. O. O. XVIII, 40.

---

mismos derechos y acciones que en las letras de cambio (1128 inc. 1º: vé el inc. 2º), ó con las mismas obligaciones y garantías, como dice 1156 inc. 1º. Tal es el efecto ordinario de la negociacion de un efecto endosable. Así, se ha juzgado que el endoso de un conocimiento que no contiene la enunciacion de *valor recibido* no transfiere la propiedad de los efectos. Sup. Corte, Sér. 2ª tom. VII pág. 315. Vé los artˢ. 626 nº 3º y 628 inc. 1º.

(3404) De otro modo, el capitan no sabría á quien entregar la carga, y no tiene el deber legal de averiguarlo. Pero en la práctica el capitan invita por la prensa á los portadores de los conocimientos á presentarse en el mas breve plazo, y declara que, en defecto, las mercaderías serán desembarcadas y colocadas en los depósitos de la Aduana. Bédarride, nº 704. Cód. A. 595 y 605. Además, obrará prudentemente dando aviso á los cargadores, siendo posible (vé artˢ 1064 § últ., 1070 inc. 2º y 1101 inc. 2º). Vé tambien los artˢ 960 y 918 § últ. La disposicion del presente art. será estensiva al destinatario, cuando requerido por el capitan, no presentare los conocimientos. Mi Proy. de Cód. 1037 y arg. del 960 citado. Vé el 1046.

(3405) El § últ. determina la verdadera inteligencia y el alcance práctico de esta frase. No recogiéndose préviamente los ejemplares todos firmados por el fletante ó su mandatario, los portadores de éstos podrian quedar burlados. Compara con el 191 y la nota 683 y con el 1038; asi como con el A. 661.

(3406) O su causahabiente. Mi Proy. de Cód. 1033.

El capitan que firmara nuevos conocimientos sin haber recogido todos los ejemplares del primero, responde á los portadores legítimos que se presentasen con alguno de aquellos ejemplares, [3407] salvo su derecho contra quien hubiere lugar. [3408] V. 1203. E. 804. B. 579. H. 511. P. 1557.

ART. 1038

Si se alegare estravío de los primeros conocimientos, no estará obligado el capitan á firmar otros, en el caso del artículo anterior, á no ser que el cargador dé fianza á su satisfaccion por la carga declarada en los conocimientos. [3409] V. 1204. B. 580. F. 805.

ART. 1039

Falleciendo el capitan de un buque, ó cesando en su cargo por cualquier otro accidente, ántes de emprender el viaje, tienen derecho los cargadores á exigir del sucesor, que revalide con su firma los conocimientos firmados por el anterior capitan, comparando la carga con los conocimientos. Si no lo hicieren, sólo responderá el nuevo capitan de lo que se justifique por el cargador que existía en el buque, cuando aquel entró á ejercer su cargo, (E. 806 inc. 1º. O. O. XVIII, 46) salvo el derecho del cargador contra el armador y de éste contra el antiguo capitan, ó quien lo represente. [3410]

(3407) Suponiendo que no hayan estado en colusion con el cargador ó su causahabiente. El fraude forma escepcion á todas las reglas: arg. del 1040 inc. últ.

(3408) Que será ordinariamente contra el que de mala fé negoció otra vez el mismo cargamento, y no debe enriquecerse injustamente á costa del capitan.

(3409) Como en los casos de estravío de una letra (vé 708) ó de documentos al portador (vé 756). Tambien la fianza sólo podrá levantarse, presentando los conocimientos estraviados, ó consumada que sea la prescripcion (vé los artˢ 709 y 756 citado). Mi Proy. de Cód. 1034. Vé los artˢ 853 y 1060 inc. 2º.

El capitan que firmare los conocimientos de su antecesor, sin haber procedido al reconocimiento de la carga, responderá de las faltas, [3411] á no ser que conviniesen los cargadores en que el capitan declare en los conocimientos que no ha reconocido la carga. [3412]

Los gastos que puedan ocurrir en el reconocimiento de la carga embarcada, serán por cuenta del armador, en caso de muerte del capitan ó de haber sido despedido sin justa causa, y de cargo del capitan, si la despedida proviniese de hecho suyo. [3413] V. 1205. B. 581. inc. 1º y 2º. De. E. 806. Comp. inc. 2º.

ART. 1040

Si los efectos cargados no hubiesen sido entregados por nú-

(3410) El acierto de estas disposiciones no ha menester de especial justificacion. Sea que el capitan se equipare á un depositario ó un mandatario, no puede responder de actos ajenos ni de mercaderías que no le han sido entregadas formalmente. Si el reemplazante del capitan fuere el contramaestre ó el oficial que espidió los recibos provisorios de la carga (vé 914) ó suscribió los conocimientos (vé nota 3391 y el 1030 § últ.), podría oponérseles los documentos por ellos firmados y justificarse con mas facilidad la consistencia de la carga. Vé el 1040 § últ.

(3411) En otros términos, se entenderá que el nuevo capitan acepta la carga como resulte de los conocimientos espedidos (mi Proy. de Cód. 1035 inc. 3º). La presente disposicion es idéntica á la del 171 inc. 2º y ámbas se complementan entre sí. Es entendido que el capitan no responderá de las faltas constatadas en el diario de navegacion y que tuvieron lugar ántes de comandar el buque. La sancion del inciso se esplica, como pena de la grave imprudencia del capitan y por la presuncion de que recibió la carga completa y en buen estado ó á lo menos, en las condiciones declaradas en los conocimientos y que las faltas ocurrieron con posterioridad y durante el mando del nuevo capitan. Pero éste puede demandar al autor de la sustraccion ó del fraude.

(3412) Como pueden hacerlo, cuando por brevedad, economía, confianza en el capitan &ª. lo hallen por conveniente. En tal caso, procederá lo dispuesto en el 1040 § últ.

(3413) En principio esos gastos corresponden al buque, tanto mas que los gastos de rendicion de cuentas gravitan sobre la masa de bienes administrados (71 inc. 2º); y la responsabilidad del capitan sólo puede

mero, peso ó medida, ó en caso de haber duda en la cuenta, puede el capitan declarar en los conocimientos, que el peso, número ó medida le son desconocidos. (De P. 1559. H. 513.) Si el cargador no conviniere en esa declaracion, deberá procederse á nueva numeracion, peso ó medida, corriendo los gastos [3414] por cuenta de quien los hubiera ocasionado.

Conviniendo el cargador en la referida declaracion, sólo queda obligado el capitan á entregar en el puerto de la descarga los efectos que de la pertenencia del cargador se encontraren en el buque, [3415] á no ser que probare que hubo dolo por parte del capitan ó de la tripulacion. V. 1206. B. 582.

ART. 1041

Si le constare [3416] al capitan que hai diversos portadores de diferentes ejemplares de un conocimiento de la misma carga, ó si hubiera mediado embargo, [3417] el capitan está obligado á pedir el depósito judicial. [3418] V. 1207. B. 583. P. 1564. Comp. H 518. N. P. 539 § único y 559 y 560.

---

proceder por via de daños y perjuicios. En cuanto al cargador, sólo escepcionalmente tendría que responder de tales gastos. Vé mi Proy. de Cód. 1035 inc. 2º.

(3414) Y demás perjuicios que con el retardo se hayan ocasionado á los interesados en la espedicion. *Nemo ex alterius facto prærogari debet.*

(3415) No tiene derecho á exigir una cantidad mayor de carga, salvo el caso de dolo que constituye escepcion á todas las reglas (notas 1408 y 3407). Respecto al lugar en que una carga debe ser entregada, se atenderá á lo pactado en la póliza ó en el conocimiento, y en defecto, prevalecerá el uso del puerto de la descarga: arg. del 1048 inc. últ. y N. P. 539. El consignatario podrá reclamar el exceso de carga que resulte, salvo que se pruebe que pertenece á otro y la aplicacion de las Ordenanzas de Aduana.

(3416) Debe saberlo de una manera cierta, pues si procede con ligereza, pagará los perjuicios (vé el 918 y el 915); pero no es indispensable que los portadores se presenten simultáneamente.

(3417) Aplica lo dicho en la nota anterior y ten en cuenta la disposicion del 691. La consignacion procede cuando es dudoso el derecho del acreedor á recibir el pago, y concurriesen otras personas á exigirlo del

ART. 1042

Los interesados ó el depositario podrán pedir la venta de los efectos de fácil deterioro ó de conservacion dispendiosa. [3419] El producto de la venta, deduciendo los gastos, será judicialmente depositado. [3420] V. 1208. P. 1565. H. 519. ‖ De N. P. 559 § único.

ART. 1043

Ningun embargo de tercero, que no sea portador de alguno de los ejemplares del conocimiento, puede, fuera del caso de reivindicacion, segun las disposiciones de este Código, [3421] privar al portador del conocimiento, de la facultad de pedir la venta judicial de los efectos, salvo el derecho del ejecutante ó del tercero sobre el producto de la venta. [3422] V. 1209. P. 1566. B. 584. H. 520.

---

deudor, y tambien cuando, siendo la deuda embargada en poder del deudor, quiere éste exonerarse del depósito (Cód. Civ. 756 nos 4o y 5o). Nuestro art. viene á ser una aplicacion de esos principios, salvo que la consignacion no es aquí facultativa sino obligatoria.

(3418) Legislándose en el 960 casos idénticos al presente, su prescripcion viene á ser supletoria y por esto el Cód. ant. se refería á él. Mi Proy. de Cód. 1098 trae una legislacion mas completa y homogénea.

(3419) Como en el caso idéntico del art. 958 y en los casos de secuestro (vé 1292 y 1297), los interesados en los objetos depositados y el mismo secuestrario, para evitar responsabilidades, pueden los primeros y debe el segundo, exigir la venta en remate de lo que no es posible ó no conviene conservar en especie; por ser fácilmente deteriorable ó de conservacion difícil ó dispendiosa, ó por encontrarse ya averiados. Estas precauciones de indiscutible ventaja para todos (vé el 1043) constituyen el derecho comun del procedimiento. Vé nota últ. al 1297 cit.

(3420) Por cuenta de quien corresponda y como en sustitucion de los efectos vendidos. *Pretium loco rei*. Vé el art. sig.

(3421) Vé 1503 y sig. Aunque la conservacion de los efectos en especie no compensase los gastos causados al efecto, puede el reivindicante tener sus motivos especiales para conservarlos; mas cuando se hallan averiados ó fuesen de fácil deterioro y otros interesados contradijesen el derecho del reivindicante, no podría en justicia negarse la venta, porque la oposicion caprichosa del último no debe impedir un

ART. 1044

El conocimiento redactado en la forma prescripta en el artículo 1028, [3423] trae aparejada ejecucion, como si fuera escritura pública, [3424] siempre que la firma sea reconocida. [3425] De E. 807. B. 587. H. 512. O. O. XVIII, 37.

No se admitirá á los capitanes la escepcion de que firmaron los conocimientos confidencialmente, y bajo promesa de que se les entregaría la carga designada en ellos. [3426] E. 808.

Sin embargo, el capitan tiene derecho en todos los casos á probar que su buque no podia contener la cantidad de efectos

---

acto conservatorio, que evitando un perjuicio irreparable, es beneficioso para todos.

(3422) Lo dicho en las notas anteriores funda lo bastante el acierto de estas disposiciones.

(3423) Si contiene alguna irregularidad, sólo conservará la fuerza ejecutiva en su parte regular (arg. del 1034 y del Cód. Civ. 743).

(3424) Esta frase es puramente doctrinaria. Vé la nota siguiente.

(3425) Este § está sujeto á una triple observacion: 1ª. Es de derecho comun que el documento reconocido por la parte á quien se opone, ó declarado debidamente reconocido, tiene el mismo valor que el instrumento público entre los que lo han suscrito y sus sucesores (Cód. Civ. 1026); 2ª. Que si el deudor desconociese su firma, ó sus sucesores declarasen que no la conocen, el juicio se ordinariza (1033 del mismo y Lei nacional de procedim. 312); y 3ª. Que si existen las mercaderías en poder del capitan se le sacarán por la via de apremio; y cuando se reclamare únicamente el precio de ellas, será necesario que el ejecutante justifique los precios por notas oficiales ó boletines de precios corrientes, por certificacion de corredores, por las facturas ó siquiera bajo juramento, en defecto de la prueba documental que ofrece mayor garantía; pues la ejecucion nunca se despacha por cantidad ilíquida, como establecen las leyes todas de procedimiento. En este sentido La Serna y Reus y mi nota 107 al Cód. Civ. 1578. Comp. este § con los artˢ. 119 § últ. 404, 673, 675 inc. 1º y 1021.

(3426) Esta alegacion, si fuese admisible, crearía un obstáculo de incalculables perjuicios para el comercio, y sería, por otra parte, mui poco verosímil. Ella importa una especie de escepcion de *non numerata pecunia* (vé Cód. ant. 703), que es una variedad de la *causa data causa non secuta*. Entiendo que esa escepcion nunca puede ser invocada por el capitan en el juicio ejecutivo ni el ordinario (arg. de los artˢ. 1032 y 1099) y que, así, no le queda mas recurso que contra quien le engañó (arg. del final del inc. 3º). Compara este inciso con mi Proyecto de Cód. 1032.

espresada en el conocimiento. [3427] Apesar de esa prueba, tendrá el capitan que indemnizar á los consignatarios, si bajo la fé de los conocimientos, pagaron al cargador más de lo que el buque contenía, [3428] salva la accion del capitan contra el cargador. H. 814.

Esas indemnizaciones no podrán cargarse en cuenta á los armadores. [3429] V. 1210. P. 1560.

ART. 1045

No será admitida accion alguna [3430] en juicio entre el capitan y los cargadores ó aseguradores, que se base en las estipu-

---

(3427) Esta escepcion importa una de error, ó fraude ó falsedad y envuelve una plus peticion, asi es que podrá ser invocada por cualquier interesado (vé nota 3399) y debe ser admisible en el juicio ejecutivo mismo. Comp. con el 676.

(3428) El que causa un daño injusto debe repararlo, ya que *nemo ex facto alterius prærogari debet.* Pero el capitan podrá oponer al consignatario su dolo ó colusion. *Non videtur esse celatus qui scit*, y nadie puede sacar partido de su fraude.

(3429) Aunque esto sea conforme al derecho comun, segun el cual la responsabilidad por las faltas es personalísima y el mandatario soporta las consecuencias de sus omisiones (Cód. Civ. arg. de los artˢ 1953 y 1957 nº 2º); no parece congruente con el espíritu de los artˢ 878 y 893.

(3430) Relativa al fletamento, se entiende; porque el conocimiento no hace sino constatar el recibo á bordo de las mercaderías y las condiciones de su transporte; y entre el capitan y los cargadores pueden existir otras acciones diversas de la de fletamento, tendentes á la restitucion del cargamento, indemnizacion del daño, &. Comp. con 294 á 298. Así, la falta de conocimientos no puede oponerse á la demanda de estadías, como escepcion dilatoria (Sup. Corte, Sér. 2ª tom. XII pág. 384). No arguye esto que las estadías no son un accesorio del flete (vé nota 3366)? La Serna y Reus creen que á la sombra de esta disposicion los capitanes de mala fé podrían pretender libertarse de la devolucion de la carga; sin observar que entonces no se trataría de exigir el cumplimiento del contrato de fletamento ó de seguro, sino de la revindicacion ó restitucion de lo ajeno, que es cosa mui distinta; ya que la anulacion de un contrato lícito tiene por consecuencia necesaria la devolucion de lo recibido en virtud de dicho contrato (Cód. Civ. 1052). La nueva redaccion de nuestro art. ninguna duda puede dejar.

laciones [3431] de la póliza de fletamento ó del conocimiento, [3432] sin que se acompañe alguno de los ejemplares del documento respectivo. De V. 1211 inc. 1º.

La entrega de la carga [3433] podrá acreditarse, sin embargo, por los recibos provisorios y demás medios de prueba admisibles en materia comercial. [3434] Comp. mi 1042. V. 1211. B. 589. E. 809 y 810.

(3431) Debió decir, *cláusulas*, porque se trata de documentos, como son la póliza y el conocimiento. Vé la nota siguiente.

(3432) Ha querido referirse á las *estipulaciones* del *contrato* de fletamento; legislando por analogía de lo dispuesto en el 296 inc. 1º (vé notas 1063 y 1069) á propósito de la sociedad que no se ha hecho constar por escrito, &. Comp. con el 167. De nuestro inc. resulta que sin el conocimiento original no se pueden hacer efectivas las obligaciones relativas á la carga; á la manera que sin letra de cambio no hai contrato de cambio (590), y sin poder inscrito no existen obligaciones entre el factor y su principal (42), como sin contrato social inscrito no hai sociedad válida (294 § últ y 296 inc. 1º), ni se admite accion en juicio sin la exhibicion de ese contrato. De modo que estos contratos tienen mucho de real y literal á la vez (vé nota 2003). Sin embargo, la Sup. Corte, tom. VIII pág. 171, ha declarado que, confesándose en juicio la verdad de un conocimiento disconforme con las prescripciones legales, hace plena prueba; y que el conocimiento puede ser suplido por otros documentos, cuando hai reconocimiento de la otra parte ó justo impedimento para presentarlo. Sér. 2ª tom. XIV pág. 69. De modo que ese documento no es exigido como forma esencial, sino como prueba. *Requiritur scriptura ad probationem tantum non ad formam negotii.* Nuestra disposicion aparece como derecho escepcional, como se vé comparándola con la prescripcion idéntica del 167 citado, y no parece bastante congruente con la del 1343. Es calculada para obligar á munirse precisamente de los manifiestos, evitando así dificultades y pleitos, que son la ruina del comercio. Mas una vez otorgados los conocimientos y justificándose que se han destruido por accidente, deberá admitirse la demanda y las pruebas supletorias que se ofrezcan (vé nota 3400 y el Cód. ant. 1211 § 2º). Será raro, por lo demás, que el demandante no obtenga algunos ejemplares del conocimiento. Vé los artˢ 1030 con la nota 3393 y el 1119 inc. 1º.

(3433) Y aun su consistencia y estado de la misma; mas nó á los efectos del fletamento, sino para pedir su devolucion (nota 3432). En cuanto al seguro, regirá lo dispuesto en el 506. Se vé, pues, que las reformas introducidas por la Comision de Cód. contienen muchos defectos. Mui superior resulta mi Proy. de Cód. en su art. 1042.

ART. 1046

Al hacer la entrega del cargamento, se devolverán al capitan los conocimientos, [3435] firmando el recibo en uno de los ejemplares. El consignatario que retardase esa entrega responderá de los daños y perjuicios. V. 1212. E. 811. ‖ De F. 285. O. O. XVIII, 39.

CAPÍTULO SEGUNDO

De los derechos y obligaciones del fletante y fletador.

ART. 1047

El fletante está obligado [3436] á tener el buque pronto para

---

(3434) Como serían los manifiestos, las guias, las facturas, libros de á bordo; y aun la prueba de testigos, aunque el importe de la carga reclamada exceda de doscientos pesos fuertes, ya que no se trata de la justificacion de un contrato, sino de un hecho puro y simple, cual es la entrega de las mercaderías (vé 209 y mi nota al Cód. Civ. 1193).

(3435) Que el consignatario ó portador posea; á fin de evitar que el mismo ó un causahabiente suyo promueva reclamaciones en virtud de alguno de los ejemplares. Comp. 1037 inc. 1º y 1041. Los demás ejemplares deberán permanecer en poder del armador y del asegurador, en garantía de sus derechos (vé 1045 inc. 1º). Si el consignatario se reserva algun ejemplar, podrá obligársele á la devolucion, y en todo caso resarcirá los daños y perjuicios que de su omision puedan seguirse. Compara con el 1060 inc. 2º. El recibo de la carga se firma en uno de los conocimientos, al modo que en la letra de cambio (vé 695). Pero es claro que el recibo puede ser dado en otra forma, y las operaciones de aduana pueden, en rigor, hacerlo innecesario. Es regular que al recibo preceda la verificacion. Vé los artˢ 198, 1078 § últ., 1079, 1080 y 1083 § últ. El consignatario que retarda la devolucion de los conocimientos, indemnizará el perjuicio como en el caso análogo del 1031 y conforme al derecho comun. Lo pactado en la póliza sobre estadías y sobreestadías (vé 1020 nºˢ 5º y 7º) tendrá su cumplimiento.

(3436) En el 918 se consagra una de las obligaciones principales del fletante ó de su representante legal.

recibir la carga, y el fletador á efectuarla, en el término estipulado en la póliza de fletamento. [3437] V. 1213. B. 590. H. 470.

Art. 1048

No habiéndose designado en la póliza de fletamento el tiempo en que debe empezar la carga, se entiende que corre desde el dia en que el capitan avisa que está pronto á recibir los efectos. [3438] Comp. N. P. 551.

Si no constare de la póliza de fletamento el plazo en que debe evacuarse la carga y descarga del buque, cuanto se ha de pagar de gratificacion, estadías ó sobreestadías, y el tiempo y

---

(3437) El contrato es la lei de los contratantes, y se comprenden en él, no sólo lo formalmente espresado, sino las circunstancias y consecuencias que abraza virtualmente (Cód. Civ. 1198 y ant. 209). El 1056 completa al presente y debió constituir su 2ª parte. Mi Proy. de Cód. 1044. La lei no impone al fletante la obligacion de tener su buque listo para recibir carga *inmediatamente* después de firmado el contrato de fletamento ó dentro de un buen término, no existiendo estipulacion espresa al respecto. Sup. Corte, tom. VIII pág. 105. Hallándose el capitan obligado á presentar el buque á los cargadores en perfecto estado de navegabilidad, debe tambien prestar la culpa de los encargados de hacer las reparaciones, salvas sus acciones contra éstos. Tom. IV pág. 225. Vé los artˢ 923 y 162 al fin. El capitan no puede rehusarse á cargar las mercaderías, de cuyo transporte se hubiere encargado, so pretesto de que no son proporcionadas á las escotillas, pasadizos ó andanas de sus naves. Salvos los casos previstos en los artˢ 1060 y 1075, el fletante no podrá verificar el transporte en otra nave que la convenida, á no ser que el fletador preste su consentimiento. Mi Proy. de Cód. 1045 y 1046. Vé 1020 nº 1 y 1028 nº 1 con sus notas. Comp. L. 11 tít. 8 P. 5ª y L. L. 13 § 1 tít. 2 lib. XIX y 10 § 1º tít. 3 lib. XIV Digesto.

(3438) Pero esto no debe entenderse de modo que se autorice la mala fé ó estremada desidia del capitan. *Malitiis non est indulgendum.* Y si él retarda inmotivadamente el aviso ó la habilitacion del buque, podrá dársele por el juez un plazo perentorio, so pena de daños y perjuicios (arg. del 1056: comp. con el 1050). Tal es el temperamento legal en estos casos (vé Cód. Civ. 751, 752, 618 y 620), y que considero preferible al marcado en el Cód. ant. 252. Sampaio establece que corresponde á la autoridad marítima determinar á cada embarcacion su turno para la carga ó descarga. No es necesario que el aviso se dé por escrito (Sup.

forma del pago, se determinará todo por el uso del puerto, donde respectivamente se verifiquen la carga y descarga. [3439] V. 1214. B. 591. De E. 744. F. 274. H. 457. Comp. N. P. 545.

ART. 1049

Pasado el plazo para la carga, y el de las estadías y sobreestadías que se hubiesen estipulado, y en defecto de estipulacion, las que fueren de uso, sin que el fletador haya cargado

---

Corte, tom. VI pág. 9). Comp. este inciso con mi Proy. de Cód. 1047 y Desjardins, nº 775.

(3439) Los usos y prácticas de un puerto marítimo, lejos de ser hijos del capricho, son la resultante exacta de las necesidades y conveniencias generales ó locales; y nunca está, por consiguiente, mas justificado el ocurso á las prácticas (vé 219 y 1203 inc. 1º), que en todo lo relativo á términos para la carga y descarga y para la determinacion de las cuotas, plazos y forma del pago de la capa, estadías y sobreestadías. En ciertos puertos se sabe de antemano el tiempo necesario para cargar ó descargar cierto nº de toneladas. Por el uso del Puerto de Buenos Aires, las estadías empiezan á correr, cuando no hai convencion, tres dias después de avisado el consignatario de que el buque se encuentra pronto para la descarga (Sér. 2ª tom. XII pág. 629), ó pasados tres dias de estar una lancha ú otra embarcacion de descarga al costado del buque á descargarse. Tom. VIII pág. 27. Pero téngase en cuenta que cuando se dictó ese fallo no existían dársenas ni doks. El juez, en caso necesario, escuchará el parecer de peritos, y al fijar la indemnizacion, tendrá en cuenta las circunstancias del caso, y especialmente el monto de los salarios y los gastos de mantenimiento de la tripulacion, así como el flete perdido por el fletante. Cód. A. 573. En todo caso, no pueden exigirse estadías, cuando el retardo fuere debido al propio capitan, que ha retardado ó dificultado la descarga (Desjardins, nºs 803 y 805), no entregando la carga á las embarcaciones mandadas con ese objeto. Así, nunca son á cargo del fletador los dias que el capitan haya empleado en lastrar el buque. Pero lo es el retardo ocasionado por una huelga. *Annales de D. C.* 1890 pág. 216. En este puerto se computan, en el término estipulado para la descarga, no sólo los dias enteros, sino las fracciones de dias, segun la estadística que lleva la Prefectura marítima. Fallos de la Sup. Corte, tom. VIII pág. 463 y Sér. 2ª tom. XII pág. 591 y XVI pág. 370. Vé á Ascoli, nº 559 y á Desjardins, nºs 774 y 779. El inc. 1º del 1052 debió seguir al presente y el 1053, después del 1051, que es el lugar que le corresponde.

efectos algunos, tiene el fletante opcion, caso de no haber indemnizacion pactada por la demora en la póliza de fletemento: ó de rescindir el contrato exigiendo la mitad del flete estipulado y de la gratificacion, [3440] estadías y sobreestadías; ó de emprender viaje sin carga, [3441] y finalizado que sea, exigir el flete por entero y la gratificacion, con las averías [3442] que se debieren, estadías y sobreestadías. V. 1215. B. 592. P. 1509. H. 464. F. 288. E. 745.

ART. 1050

Cuando el fletador sólo carga, en el tiempo estipulado, una parte de la carga, el fletante, vencido el plazo de las estadías y

---

(3440) Este agregado, relativo á la gratificacion, es tomado de mi Proy. de Cód. 1050. Ello es conforme á lo establecido en el 1052 inc 1°. y en los Cód. estranjeros. Además, siendo la capa un derecho adicional y como un suplemento del flete (vé nota 3369), que se tóma en cuenta para fijar éste, es justo que siga una suerte igual. Por último, el inc. citado y el siguiente al actual demuestran que puede ganarse la capa sin haberse cuidado carga alguna. Si la mitad del flete estuviese ya paga, opino que deberá restituirse el exceso, no sólo porque nuestro inciso no distingue y obedece á principios diversos que el 182 del Cód. ant., sino porque el capitan óbra como actor y no como demandado, ejercita una opcion, y su condicion no puede ser tan favorable cuando pide, como cuando es demandado por la restitucion. Compara este caso con los de los artˢ. 530, 995 al fin y demás citados en la nota 3278. Cuando el fletamento es por ida y vuelta sólo se pagará la mitad del flete de ida, y no la mitad del flete total, porque asi lo establece el 1052; pues desde que se pagan las estadías y sobreestadías, no hai razon alguna para que en nuestro caso se puede cobrar más que en el previsto en dicho art. Además la frase *en el puerto de su destino* del art. sig. arguye que no se trata de viaje redondo. El derecho á pedir la rescision obedece al principio establecido en el 216. Vé nota al 1056. Para hacer efectivas estas indemnizaciones, el fletante sólo tiene una accion ordinaria y nó la privilegiada que le corresponderia para cobrar un flete realmente ganado, por falta de carga en que pueda reposar el privilegio. Se trata de un *falso flete* (vé nota 679.)

(3441) Una resolucion tan grave no debiera llevarse á efecto sin prevenir préviamente al fletador. Mi Proy. de Cód. 1050 y A. 571.

(3442) Contituyen un complemento del presente los artˢ. 1051 y 1053.

sobreestadías, tiene opcion, caso de no haber indemnizacion pactada en la póliza de fletamento: ó de proceder á la descarga por cuenta del fletador, exigiendo medio flete; [3443] ó de emprender viaje con la parte de carga que tuviere á bordo, para reclamar el flete íntegro, en el puerto de su destino, [3444] con los demás gastos declarados en el artículo precedente. V. 1216. B. 593. H. 465. P. 1510. ‖ Vé F. 288 inc. 1º y 4º.

ART. 1051

Sufriendo el buque, que en el caso de los dos artículos anteriores ha salido sin carga, o con sola parte de la carga, alguna avería durante el viaje que debiera considerarse como avería comun en el caso de tener íntegra la carga, tendrá derecho el fletante á exigir del fletador la contribucion por los dos tercios de lo nó cargado. [3445] V. 1217. P. 1511. H. 466.

ART. 1052

Renunciando el fletador al contrato antes de empezar á correr las estadías, solo tendrá que pagar, no mediando estipulacion contraria, la mitad del flete y de la gratificacion (B.

(3443) Aplíquese á este caso lo dicho en las dos notas anteriores y véase la nota al 1056.

(3444) He hecho notar que estas palabras arguyen que no se trata de un viaje redondo. El cargador ha podido bajar la carga con tiempo (1052), y si no lo ha hecho cúlpese á si mismo.

(3445) Es decir, por los dos tercios *del valor* de lo no cargado; y por el total del valor de la parte cargada en el caso del art. anterior. Así como los efectos alijados en lanchas y salvados de esta manera, se reputan como que aun existen en el buque (vé artˢ. 1323 y 1338 inc. 3º), asi los objetos no embarcados se finge que lo fueron, para el efecto de contribuir al pago de la avería gruesa; porque el capitan contaba acaso con ellos para repartir el daño (arg. del 1053 inc. 1º.) Contribuyendo los efectos no cargados, por dos tercios de su valor, se distribuye el perjuicio con la posible equidad entre el cargador y el dueño del buque. Comp. con el 1068. Parece que el valor de lo cargado se apreciará segun el que tenía al tiempo en que los efectos debieron cargarse. Comp. con los artˢ. 1329 y 1330.

594. P. 1512. H. 467. F. 288 inc. 3o. E. 764).[3446] Si el fletamento es por ida y vuelta, se pagará la mitad del flete de ida.[3447] O. O. XVIII, 9.

En los fletamentos á carga general,[3448] puede cualquiera de los cargadores, ó quien represente sus derechos, descargar los efectos cargados pagando medio flete, el gasto de desestivar y restivar, y cualquier daño que se origine por su causa á los demás cargadores.[3449] Estos, ó cualquiera de ellos, tendrán

(3446) Vé la nota siguiente. Esta indemnizacion obra como compensacion del perjuicio y previene así la facilidad con que de otro modo podrían los fletadores dejar sin efecto el contrato. Es mui dudoso si el fletante tendría que devolver el exceso anticipado, pues este caso difiere del 1049, por ser el capitan, nó el actor sino el demandado. Tal vez lo mas riguroso fuera negarle la restitucion al fletador (vé los artˢ. citados en las notas 3410 y 3278 y Cód. Civ. 738); mas como *summun jus summa injuria*, el capitan está de sobra indemnizado con el falso flete y puede desde luego buscar otra carga, parece que la solucion mas equitativa es la que hace procedente la restitucion. Vé el 1087 y la nota al 1056.

(3447) Puede verse la nota de La Serna y Reus al art. español. Estos créditos no gozan del privilegio acordado á los fletes (nota 3440).

(3448) Vé los artˢ 1058 á 1060 y 1065, y la nota 3353. El texto de nuestro §, la naturaleza especial de esta suerte de fletamento, las indemnizaciones que deben pagarse por el cargador que retira sus efectos y la facultad de impedirlo acordada á los demás cargadores, patentizan que se trata de una disposicion especial á dicho fletamento, y aun entonces con la limitacion fijada en el 1059 § últ. Así, todos los autores están contestes en establecer que en los demás fletamentos nunca le es permitido al fletador bajar las mercaderías que están á bordo. Esta conclusion se halla apoyada en la letra y espíritu del 1050, que libra á la voluntad del capitan el transportar ó desembarcar la parte de efectos cargada. Sin embargo, algunos jurisconsultos españoles han querido generalizar esta disposicion especial; y tal conclusion que permite siempre la descarga es favorable al comercio y congruente con otras sobre la misma materia, por lo cual está consagrada en mi Proy. de Cód. 1048 y en los Cód. A. y Ch.; pero se desvía del derecho constituido. Nuestro § debió, pues constituir un art. separado como en sus modelos. Vé los artˢ. 1059 § últ. y 1099 § últ.

(3449) F. 291. Comparando estas indemnizaciones con las del 1050, se verá que los casos, aunque semejantes, difieren en su legislacion. Vé tambien mi Proy. de Cód. 1048 y A. 582 y 590. El cargador paga el falso flete por via de lucro cesante, y los gastos y perjuicios por via de

facultad de oponerse á la descarga, tomando de su cuenta los efectos que se pretendan [3450] descargar y abonando su importe

---

daño emergente. Comp. con el A. 589. La accion del fletante para exigir esas pérdidas é intereses no goza de privilegio (final de la nota 3440). Lo dispuesto en el 1071 se aplicaría en su caso. Comp. con el A. 584. Valin creía evidente que el cargador podía negarse á completar su carga, pagando la mitad del flete de las mercaderías no cargadas, cuya opinion es adoptada por Alauzet. Pero estos autores olvidan que en el hecho, no es lo mismo negarse á cargar que tener el derecho á descargar, especialmente cuando nuestro § ofrece el medio de estorbar el desembarco de lo ya cargado; y que en derecho, no hai mas alternativa que ejecutar ó rescindir el contrato de fletamento. Si el cargador opta por la rescision, el contrato se borra por completo; pues tal facultad no comprende la de modificarlo, sustituyendo así al contrato primitivo uno nuevo. En una palabra, el caso estaría regido por la disposicion general del 1050, que no distingue la forma de fletamento. Se ha observado que la facultad acordada por nuestro inciso no puede ejercerse sino ántes de la partida del buque; y de aquí se ha concluido, que el navío que ha tomado sus últimas disposiciones, y que despachado por las autoridades marítimas, sólo espera la marea ó el viento necesario para hacerse á la vela, debe considerarse como en viaje, y que entonces el cargador no podría ya exigir el desembarco de sus mercaderías. El 1059 es aun mas rigoroso. El buque que está ya despachado, necesitaría permiso especial para descargar, perturbaría el régimen del buque, causaría daños á todos los interesados en su partida inmediata, daños que originan reclamaciones y que no siempre se resarcen, exigiría nuevos permisos, &. A pesar de todo, la lei ha podido autorizar la descarga, pero no lo ha hecho ni ha debido hacerlo. El 1058 § últ. arguye tambien en favor de mi tésis. Bèdarride, nº 754, que sostiene la contrária, cree que el medio flete forma la indemnizacion por el retardo; mientras que, como hemos dicho, sólo representa el lucro cesante para el capitan (arg. del 1053), y las estadías y sobreestadías se cobran por separado (vé 1049 y 1050). No debe suponerse que el fletador pueda proceder por mero capricho, pues tendría que pagarlo mui caro, observa Bédarride; y yo replico, que tampoco debe suponerse que el fletante y demás interesados procederán por puro capricho, y que ellos accederán á la pretension del cargador, si entienden que no les causa perjuicio, ó que éste les va á ser plenamente indemnizado. Ni hallo posible que una espedicion retardada no transtorne todos los cálculos y deje de causar perjuicios irreparables á los diversos intereses comprometidos en ella; ni es razonable dejar esa suma considerable de intereses á merced del que pueda tener un cargador. Vé el 958 y mi Proy. de Cód. 1048 § últ.

al precio de la factura de consignacion. [3451] V. 1218. E. 765.

ART. 1053

En los casos en que el fletante tiene derecho á emprender viaje sin carga, ó con solo una parte de la carga, puede, para la seguridad del flete [3452] y de las otras indemnizaciones á que haya lugar, tomar carga [3453] de otros indivíduos, sin consentimiento del fletador, aunque sea por menor flete, [3454] siendo la diferencia de cuenta del fletador.

En tal caso, el fletador tiene derecho al beneficio del nuevo flete, [3455] y en caso de avería comun, no responde por la con-

---

(3450) Aunque lo traiga el original español, la propiedad gramatical exige que se diga *se* PRETENDA *descargar*.

(3451) Este temperamento es mui práctico y juicioso, siempre que de la descarga deba resultar un retardo en el viaje ó el trasbordo de todo ó parte de la carga de cualquiera de los cargadores (Mi Proy. de Cód. 1048). Mediante él, el cargador recibirá el justo precio de sus mercaderías, sin tener que pagar medio flete y capa, gastos de desembarco y otros daños; y los demás evitan el retardo de la espedicion, gastos de embarco y los perjuicios posibles en la estiva y restiva ocasionadas por el desembarco. Mas cuando no se haya de causar retardo ni trasbordo, no debiera obligarse al cargador á enajenar sus mercaderías. El N. E. 685 se ha ido al otro estremo suprimiendo la facultad acordada por este inciso. De lo espuesto al pié de este art. resulta la gran superioridad de mi Proy. de Cód. 1048. Vé el 962 del presente.

(3452) El flete queda asegurado mediante la carga por el privilegio sobre ella, privilegio que sin cargamento no es posible, ó queda garantido insuficientemente cuando la carga no es bastante. Lo mismo digo de las demás indemnizaciones enumeradas en el 1373 nº 3º. Vé el 1070 al fin.

(3453) Ya en el puerto de salida ó en los de escala (Mi Proy. de Cód. 1053), pues la lei no distingue ni para ello habría razon, puesto que el nuevo fletamento es en beneficio de todos: del cargador, que paga menos flete, y del fletante y fletador, porque aumentándose la masa de valores que debe contribuir al prorateo de la avería comun, su contribucion se hace mas liviana.

(3454) Cuando no le sea posible sacar mayor ventaja, el fletante contratará por menor flete, y como del nuevo fletamento utilizan todos (nota anterior), conviene que se realice á cualquier precio.

(3455) Cód. B. 596. N. P. 552 § único. Porque, si el fletante cobrase

tribucion que recaiga en los efectos que no le pertenecen; [3456] pero está obligado al pago de las indemnizaciones establecidas en los artículos precedentes. [3457] De V. 1219. P. 1513. H. 468. B. 596. N. E. 685.

ART. 1054

Estando el buque fletado por entero, puede el fletador obligar al capitan á que emprenda viaje, [3458] desde que tenga á bordo carga suficiente para el pago de flete, gratificacion, estadías y sobreestadías; ó se dé fianza bastante para el pago. [3459]

El capitan en tal caso [3460] no puede recibir carga de tercero, sin consentimiento por escrito del fletador, [3461] ni rehusarse á salir, no ocurriendo fuerza insuperable que lo impida. [3462] V. 1220. B. 595. E. 752 ampliado. F. 295. H. 473. P. 1522

---

dos veces el alquiler del buque, vendría á enriquecerse con perjuicio del primer cargador, que tenía derecho á llevar mas carga y á disponer del espacio necesario al efecto. Pero, si optó por rescindir el anterior fletamento (vé nota últ. al 1070), podrá utilizar del nuevo flete. Comp. con A. 586 á 588.

(3456) La contribucion á la avería es una carga real, y el 1er. fletador no tiene por qué responder por la contribucion que toque á la nueva carga.

(3457) Esta redaccion se ha inspirado en mi Proy. de Cód. 1056 inc. últ.; el valor de este inciso es puramente doctrinario y la referencia á los arts 1051, 1050 y 1049, hecha confusamente, requiere ser entendida discretamente.

(3458) En la primera ocasion favorable, como dicen el 1059 y mi Proy. de Cód. 1057. O cuando las circunstancias climatéricas no inspiren temores sérios. Corte de Gante, Febr. 2 de 1887. Vé inc. últ. y nota 3462.

(3459) Garantido de esta manera el fletante (vé 1053 inc. 1º con su nota), no podría alegar ninguna razon séria, para negarse á emprender viaje inmediatamente, á menos que otra cosa se hubiese pactado (mi Proy. de Cód. 1057). Nada se opone, en verdad, á que pueda dejarse sin efecto una disposicion que no es de órden público. Vé sin embargo la nota al 1055.

(3460) Pero puede hacerlo en los casos á que se refiere el 1053 inc. 1º.

(3461) Se repite aquí lo establecido en el 962, pero exigiendo ahora que el consentimiento sea *escrito*, cuando aquel art. se contentaba con que

ART. 1055

El que habiendo fletado un buque por entero, no completare la totalidad de la carga, pagará sin embargo íntegro el flete, descontándose lo que el fletante hubiere percibido por otra carga que hubiera tomado. [3463] V. 1221. De E. 759. Comp. F. 287. N. P. 553.

ART. 1056

Si en la época fijada en el contrato, el buque no se hallase en estado de recibir la carga contratada, el fletante responderá al fletador de los daños y perjuicios que se siguieren. [3464] V. 1222. P. 1517.

ART. 1057

El fletador está obligado á entregar al fletante ó capitan dentro de cuarenta y ocho horas, despues de concluida la carga, todos los papeles y documentos requeridos por la lei, para el trasporte de los efectos, [3465] á no ser que mediare estipula-

---

fuese *espreso*. Vé nota 3194. Con un poco de atencion se pudieron evitar estas frecuentes incoherencias, que no existen en mi Proy. de Cód. 1056.

(3462) Como sería una tempestad inminente (vé nota 3458, y Pardessus, nº 632), epidemia á bordo, averías, &.; debiendo tenerse en cuenta las disposiciones de los arts 920 y 921, asi como los principios del derecho comun sobre caso fortuito. Si retarda la salida sin causa escusable, pagará los daños y perjuicios que origine (art. 1073, y arg. del 1056, 934 y 1072), como es de derecho comun. El 1067 debió seguir al presente.

(3463) Este art. fué tomado del Cód. E., mientras que los arts 1050 y 1053 son copiados del P. y todos se han inspirado en la fuente única del F. 287 y 288. Así, el presente debe entenderse con sujecion á dichos arts. 1050 y 1053, y hallándose realmente comprendido en su testo, habría sido preferible suprimirlo, pues servirá mas bien de confusion. La doctrina alemana, formada con ocasion del A. 579, se pronuncia en el mismo sentido.

(3464) Si no estuviere fijada en la póliza la indemnizacion (1049 y 1050), pues segun el derecho comun la pena estipulada sustituye los daños y perjuicios (Cód. Civ. 655). Las Ordenanzas de Bilbao eran mui esplícitas y minuciosas sobre este punto. El presente debió seguir ó incorporarse al 1047.

cion espresa sobre el tiempo de esa entrega. V. 1223. P. 1518. ‖ De F. 282 inc. últ. H. 471 inc. 1º. N. E. 669. I. 562.

ART. 1058

Es lícito al fletante ó capitan, cuando estuviese á carga general, fijar el tiempo que ha de durar la carga.

Acabado el tiempo señalado, tiene obligacion el capitan de salir en la primera ocasion favorable, so pena de responder por los daños y perjuicios que resultaren de la demora, [3466] á no ser que la mayoría de los cargadores, en relacion al valor del flete, conviniesen en la demora. [3467] V. 1224. ‖ De B. 602. P. 1519. H. 472.

(3465) Como son los conocimientos y las guias de aduana (vé 925 nos 5º y 6º). Si no lo hiciere, responderá por los daños y perjuicios (1031 y su arg. y arg. del 1072, &.), con arreglo á los principios del derecho comun; ó pagará las estadías y sobreestadías pactadas. Pero al capitan no le es lícito partir y navegar sin esos papeles: 957 § últ. y Sup. Corte, tom. V pág. 404.

(3466) Si no es justo que la mayoría pueda autorizar la demora del buque, ni que éste parta cuando no haya carga bastante para garantir los derechos del fletante (arg. del 1054 inc. 1º), nuestra disposicion aparece obscura, sino insostenible, y por esto fué repudiada en mi Proy. y en los Cód. Ch. y N. P. El viejo Cód. H. es el único que la conserva. Vé nota 3467. En todo caso, afirmo que el capitan no estará obligado á partir, sino bajo las condiciones del 1054 inc. 1º; y habría valido la pena de consignarlo con toda claridad. Si hubiese pena convencional, es entendido que se estará á ella.

(3467) No habiendo sociedad ni comunidad en la espedicion, no se esplica este poder dado á la mayoría, acaso con irreparable perjuicio para la minoría. El interés de los que tienen urgencia en salir, dice Sampaio, no debe sacrificarse al de los demás, que no esperimentan inmediato perjuicio en quedar. Agregaré que la conveniencia de la partida puede ser más ó menos dudosa ó legítima; y en todo caso *in pari causa melior est conditio prohibentis*. Vé la nota sig. y la penùlt. al 1290. Nótese además que cuando la mayoría de los partícipes adopta resoluciones, respecto á la administracion del buque, los descontentos pueden enajenar su parte ú obligar á sus condueños á que se la tomen. Así, este inciso debió obligar á la mayoría á tomar por el costo la carga de la minoría (comp. 1052 inc. últ.) ó á costear los gastos de embarco y desembarco; ó limitar

ART. 1059

No habiéndose fijado el plazo para la salida, está obligado el capitan á emprender viaje, en la primera ocasion favorable, despues de haber recibido más de las dos terceras partes de la carga [3468] que corresponde al porte del buque, si así lo exigiere la mayoría de los cargadores, en relacion al valor de los fletes. [3469]

En tal caso, ninguno de los cargadores puede descargar los efectos que tuviese á bordo. [3470] V. 1225. B. 603. P. 1520. H. 473.

ART. 1060

Si el buque, en el caso del artículo anterior, no pudiese obtener mas de las dos terceras partes de la carga, dentro de un mes, contados desde el dia en que se puso á carga general, podrá subrogar otro buque para trasportar la carga que tuviere á bordo, [3471] con tal que el nuevo buque sea igualmente apto para emprender el viaje, pagando los gastos de trasbordo, el

---

la próroga á un corto plazo de dias. Si el plazo fijado por el capitan obliga al fletante y á la minoría de cargadores, qué razon hai para que no obligue á todos?

(3468) Vé la nota 3466 y el § últ. del 1060 sig.

(3469) No habiendo en este caso un plazo fijado y no conviniendo que la espedicion se prolongue indefinidamente, la facultad concedida á la mayoría se justifica con menos dificultad que en el caso anterior.

(3470) En el caso del art. anterior, es evidente que cualquiera puede usar de la facultad acordada en el 1052 inc. 2º; pero una vez resuelta la partida, recobra su imperio el principio de que la consumacion del contrato no puede estar á merced de uno de los contrayentes. La mayoría, ejercitando un derecho suyo, no es responsable del perjuicio que pueda seguirse á la minoría, perjuicio que esta última ha podido prever. Sampaio, por contemplar este § desde un estrecho punto de vista, dá una esplicacion de él que no satisface.

(3471) Esta facilidad es, como se vé, concedida *utilitatis causa*, y arguye que, en principio, no es permitida la subrogacion de un buque á otro (vé notas 3360 y 3437). *Exceptio confirmat regulam.* En vez de *contados*, léase *contado.*

aumento del flete (E. 755 inc. 1°.) y del premio del seguro. [3472]

Sin embargo, será lícito á los cargadores, retirar sus efectos, sin pagar flete, siendo de su cuenta los gastos [3473] de desestiva y descarga, restituyendo los recibos provisorios, ó los conocimientos, y dando fianza por los que ya hubieren remitido. [3474]

Si el capitan no pudiese hallar buque, y los cargadores no quisiesen descargar, será obligado á emprender viaje con la carga que tuviese á bordo, fuera la que fuere, sesenta dias despues de abierto el registro para la carga. [3475] V. 1226. B. 604. P. 1520. De E. allí inc. 2°.

ART. 1061

Si hubiera engaño ó error en la cavidad designada al buque en la póliza de fletamento, [3476] tendrá opcion el fletador: á res-

(3472) Justo es que el trasbordo se haga á costa y riesgo del fletante. Respecto al aumento del premio del seguro, vé el 1211, de que resulta que el seguro, salvo pacto en diverso sentido, habrá de rescindirse. La incongruencia está salvada en mi Proy. de Cód. 1058.

(3473) Y los perjuicios que se originen por la descarga (1052 inc. 2° y mi Proy. de Cód. 1058).

(3474) Cuando á la demora se une el cambio de buque, que acaso no ofrece la seguridad bastante ó no inspira confianza suficiente (vé el 994 n° 5° y nota), la rescision del contrato debe permitirse al cargador que lo encuentre por conveniente; porque el cambio de buque ó sea del instrumento del transporte modifica profundamente el contrato (vé notas 3360 y 3437).

(3475) Cuando ni las partes han estipulado un plazo para la partida ni el capitan lo puso, como se lo permite el 1058, los cargadores no deben ser obligados á esperar indefinidamente que la carga se complete (vé 1059) ó se haga la sustitucion del buque, y dos meses es un plazo de espera mas que suficiente, sobre todo tratándose de pequeños buques; plazo durante el cual el capital permanece muerto, los efectos acaso se piquen, la estacion cambie ó por cualquier otro motivo la remesa ó especulacion haya perdido su oportunidad. En mi Proy. de Cód. 1058 se fija 30 dias para los buques del cabotaje, y 40 para los buques mayores ó de ultramar. Pasados los 60 dias, el capitan tiene que partir con la carga que exista á bordo, *fuera la que fuere*, aunque sea insuficiente á los efectos del 1054 inc. 1°. El 1065 tendría aquí mas natural colocacion.

(3476) Léase, *si hubiere*, como decía el Cód. ant. y el E. Vé 1020 n° 1°.

cindir el contrato, ó á que se haga reduccion en el flete convenido en proporcion de la carga que el buque deje de recibir, abonándole el fletante, en uno y otro caso, los daños que se le hubiesen irrogado. [3477] F. 289. E. 746. ‖ Vé B. 597. P. 1504 inc. 1°.

No se considerará que ha habido error ó engaño, cuando la diferencia entre la cavidad manifessada por el fletante no esceda al verdadero porte, en mas de una cuadragésima parte, [3478] ni tampoco, cuando el porte declarado sea el que conste de la matrícula del buque, [3479] aunque ni en uno ni en otro caso, podrá ser obligado el fletador á pagar mas flete que el que corresponda al porte efectivo del buque. [3480] V. 1227. H. 459 N. P. 542 § 2°. E. 747. Vé P. 1504 inc. 2°.

Esta disposicion será estensiva, por igualdad de razon, al caso en que resulte que no hai disponible el espacio prometido por el fletante al fletador. Mi Proy. de Cód. 1060 inc. 2°. Vé el 898 del presente.

(3477) El fletante está obligado á conocer la verdadera capacidad de su buque; y en todo caso, no habiendo él cumplido lo convenido, es conforme á los principios que el fletador pueda exigir la rescision del contrato (216). Vé el 898 con sus notas. Pero si el error del fletante fuere debido al porte señalado en la matrícula ó certificado de arqueo, será excusable (§ últ.); porque el error de hecho no perjudica, cuando ha habido razon para errar, pero no puede invocarse cuando la ignorancia proviene de una negligencia culpable (Cód. Civ. 929). Vé la nota 3479.

(3478) O sea de un 2 1/2 °/₀. Yo proponía el 4 °/₀, porque aquella diferencia no es bastante considerable para autorizar la rescision. Lo demuestra Ascoli, n° 636. La presuncion de buena fé, por una parte, y la exigüidad de los perjuicios, por otra, hacen que no se autorice su reclamacion. Compara en este sentido con la nota al 1092 n° 2°, con el 520 y con el Cód. Civ. 1346.

(3479) Cód. F. 290. Porque la lei presume que el error del fletante ha sido excusable (vé nota 3477).

(3180) O al que ocuparen sus mercaderías, cuando se le ha prometido un espacio dado en el buque. La razon es siempre que el error no puede ser fuente de derechos ni deberes, sino que toda obligacion ha de tener una causa verdadera. Por igual razon, si resultase que el buque tenía mayor capacidad que la declarada, tendrá el fletador que pagar proporcionalmente por el exceso de carga, sino prefiriese bajarla. Vé Cód. Civ. 1346, 1347 y 1494 inc. 2°. "La equidad aconseja que el fletador pague el

Art. 1062

Cargando el fletador mas efectos de los estipulados en la póliza, [3481] pagará el aumento de flete que corresponda al esceso, con arreglo á su contrata, ya sea que en el intermedio hubiere subido ó bajado el flete; [3482] pero si el capitan no pudiese colocar este aumento de carga, bajo de escotilla y en buena estiva, [3483] sin faltar á los demás contratos que tenga celebrados, [3484] verificará la descarga á espensas del propietario. V. 1229. E. 760. F. 288 inc. 2º. N. P. 553 § 2º Comp. H. 469. P. 1514. B. 598.

Art. 1063

Podrá asimismo el capitan, ántes de salir del puerto, echar

" exceso ó que en su defecto pueda el fletante admitir de otro, lo que le " falte para el cargo completo de la nave," dicen La Serna y Reus. Yo entiendo que mi solucion es exigida, no sólo por la buena fé que debe reinar, especialmente en los negocios mercantiles, sino tambien porque si la disposicion final de nuestro art. no pudiera estenderse por analogía en favor del fletante, no se encontrarian los contratantes en el pié de igualdad exigido por la justicia. La disposicion del Cód. ant. 1228, que era demasiado obvia, si nó inconveniente, ha sido suprimida á indicacion mia.

(3481) Suponiendo que el fletante consienta y no haga reparo en ello. De lo contrario, el fletador ó tendrá que conformarse con el aumento de flete ó verse espuesto á que el exceso de carga sea echado á tierra (1063 y 1064, y su arg.). Compara en este sentido con Bédarride, nos 735 y 736. Alauzet, nº 1882 § últ. Vidari, nº 3157; &.

(3482) Porque esto beneficia á todos, y con su no oposicion el fletante lo ha aceptado tácitamente.

(3483) A no ser que el cargador dé su consentimiento por escrito á que esa carga quede sobre cubierta, ó se trate de la navegacion de cabotaje menor ó dentro de los rios, y aquella en que fuere de uso cargar sobre cubierta (911). Sin embargo, el capitan es responsable de los perjuicios que resulten al buque y á la carga por falta de buena estiva (vé nota 3006).

(3484) Porque la preferencia corresponde naturalmente á las primeras pólizas (vé el 1066). Haré notar que la redaccion de este art. no es despejada y que ha sido reformado en el N. E. 674. Comp. con mi Proy. de Cód. 1063 y H. 469.

en tierra, [3485] aunque el buque no esté sobrecargado, [3486] los efectos introducidos clandestinamente y sin su consentimiento, [3487] ó bien trasportarlos exigiendo el flete mas alto que haya cargado en aquel viaje, por efectos de la misma ó semejante naturaleza. [3488] V. 1230. E. 761 y F. 292. N. E. 674. I. 655.

Art. 1064

Despues de empezado el viaje, no puede el capitan echar á tierra los efectos cargados clandestinamente ó sin su conocimiento, á no ser que el buque resultase sobrecargado. [3489] Esta

(3485) En el puerto de carga y á costa del interesado. Vé 1064 inc. 1º.

(3486) Si está sobrecargado, responderá el capitan de los daños (910) y podrá siempre desembarcar la cantidad de carga clandestina suficiente para que el buque no tenga exceso de ella. Vé 1064.

(3487) Parece que bastará el consentimiento del sobrecargo (vé 829) nombrado por los armadores, y especialmente del comisario del vapor, dado de buena fé; pero no bastará el del contramaestre, porque ni es jefe del buque ni es el fletante ó su mandatario. Pero si la carga resulta excesiva ó de artículos prohibidos, el capitan deberá echarla en tierra (vé 1062, 1064 y 1068): arg. del 1069.

(3488) Porque no podría ser de mejor condicion el que abusa que el que usa de un derecho. Si no hubiese *cargado* en ese viaje efectos de la misma ó semejante naturaleza, se atenderá al que se cobraba en el puerto de salida por efectos de esa clase. Mi Proy. de Cód. 1064. La palabra *cargado*, en vez de *cobrado*, no es elegida con felicidad y se presta al equívoco.

(3489) El recargo del buque, si no lo hace peligrar, retarda cuando menos su viaje, disminuyendo su velocidad y entorpeciendo las maniobras (nota 3007). En caso de peligro, los efectos podrán ser alijados en embarcaciones y aun echados al agua (vé 1343). Mi Proy. de Cód. 1066 § últ. Segun Pothier nº 12 y Alauzet nº 1889, el capitan podrá echar á tierra, durante el viaje, las mercaderías clandestinas, cuando éstas puedan hacer competencia á las del legítimo cargador, aunque el capitan no advierta la existencia de ellas, sino después de la partida; ó que advierta recien entonces, segun Bédarride. Bajo esta precisa condicion admito la doctrina; porque, si el capitan advirtió antes la existencia de tales efectos, no tiene por la lei otra alternativa, que echar las mercaderías en tierra ó efectuar el transporte cobrando el flete mas alto (1063), y una vez que opta por este último temperamento, debe cumplir el fletamento tácito

circunstancia debe justificarla el capitan ante las autoridades del puerto donde pretendiere dejar la carga. [3490]

En tal caso debe hacer todas las diligencias posibles para que la carga quede en seguridad, [3491] dando inmediatamente aviso al cargador. [3492] V. 1231. ‖ Comp. Pardessus, nº 709.

Art. 1065

Estando un buque á carga general, no puede el capitan, despues que hubiere recibido una parte de carga, rehusarse á recibir las demás que se le ofrecieren por flete igual, no hallando otro mas ventajoso; [3493] so pena de poder ser compelido por los cargadores de los efectos recibidos á que emprenda viaje en la primera ocasion favorable, con la carga que tuviere abordo, [3494] y de pagar los daños y perjuicios que resultasen de la demora. V. 1232. B. 601 y E. 754.

---

que ha contraido, sin que pueda quedar á su voluntad llevarlas á su destino ó nó. *Initium est spectandum.* Ha debido tomar en cuenta esa posibilidad, y si optó con ligereza, sólo él debe sufrir las consecuencias. Los artˢ 1068 y 1069 demuestran cuán diferente es la posicion del capitan que ignora del que consiente ó tolera el embarque de efectos prohibidos.

(3490) Y que en el 942 se determinan. Convendrá que todo se haga constar en el diario de navegacion. Mi Proy. de Cód. 1065.

(3491) Procediendo con sujecion á lo dispuesto en el 960.

(3492) Para que se halle en aptitud de disponer lo conveniente á sus intereses. De lo contrario, se le podrá responsabilizar por los perjuicios. Si el capitan partió, sabiendo que existian á bordo esas mercaderías, el contrato formado tácitamente quedará rescindido con el desembarco de las mercaderías, y el capitan no podrá pretender un flete por ellas y tendrá que responder con arreglo al 910 (arg. de los artˢ 1069, 1073, &). No podría equipararse este caso con el de echazon (vé 1086 § últ.), porque sólo el jefe del buque, que violó sus deberes, debe soportar las consecuencias.

(3493) Creo que lo mismo será, siempre que se le ofrezcan otras mercaderías que le presenten mayores ventajas (Mi Proy. de Cód. 1059), y con tal que con ello no se retarde la espedicion, el capitan estaría sólo obligado, en el peor de los casos, á partir con la carga que tuviere. La clave de este art. está en los artˢ 1058 á 1060 y en la nota 3358, y debió formar grupo con ellos.

ART. 1066

No siendo suficiente el porte del buque para recibir toda la carga contratada con diversos cargadores ó fletadores, [3495] tendrá preferencia la que se hallare á bordo, [3496] y las demás obtendrán el lugar que les corresponda, segun las fechas respectivas de las pólizas. [3497] E. 751 inc. 1°.

Si los contratos fuesen todos de la misma fecha, habrá lugar á prorateo, [3498] respondiendo el capitan, en todos los casos, por los daños y perjuicios que se siguieren. [3499] V. 1233. B. 605. De E. allí, inc. 2°.

(3494) Aunque ella sea insuficiente para garantir las responsabilidades del 1054 inc. 1°, como en el caso del § últ. del 1060; y sin que pueda hacer la subrogacion que este últ. art. autoriza. Mi Proy. de Cód. 1059. La responsabilidad por los daños y perjuicios es de derecho comun (las citas de la nota 3492).

(3495) Estas palabras del art. B. parecen calculadas para referirse á las dos clases de fletamento definidos en el 1019 (vé nota 3359); pero la espresion *fletadores* comprende á ambos.

(3496) Para evitar la pérdida de tiempo y los gastos y perjuicios del embarco y desembarco. Comp. con el Cód. Civ. 3269. Pero el cargador, que se considere perjudicado, podrá bajar su carga, recibida sólo en parte, y usar del derecho que le asista por el no cumplimiento del contrato.

(3497) No acostumbrándose mezclar las cargas, á no ser por exigirlo así la buena estiva, ni pudiendo cumplirse parcialmente el contrato de fletamento, había que dar preferencia á alguno de los fletamentos, y era natural acordarla al celebrado con anterioridad, tanto mas que el fletador ha debido preparar ya su carga y desearía entregarla cuanto antes. Vé el 1059. Además, son los últimos fletamentos los que deben quedar sin efecto; porque el acto jurídico por el cual una persona trasmite á otra el derecho de servirse de una cosa, después de haber trasmitido ese derecho á un tercero, es de ningun valor (Cód. Civ. 3275).

(3498) Suponiendo que se presten los cargadores, y no opten por la rescision de su contrato, como pueden hacerlo (vé 216). Nótese que este §, á diferencia del 500 (vé nota 1771), no toma en cuenta la diferencia de horas.

(3499) En todos los casos, el capitan responde de las obligaciones contraidas y de los daños que por su anulacion ó violacion se hayan causado á los fletadores, con sujecion á lo dispuesto en los art[os] 216, 1061 inc. 1°, &; puesto que nuestro art. no se propone precisamente determinar las responsabilidades que puedan caber al capitan ó fletante,

ART. 1067

El que hubiere fletado un buque por entero, puede ceder su derecho á otro para que lo cargue en todo ó en parte, sin que el capitan pueda impedirlo. [3500]

Si el fletamento se hubiese hecho por cantidad fija, podrá asimismo el fletador subfletar de su cuenta á los precios que halle mas ventajosos, [3501] manteniéndose íntegra su responsabilidad hácia el fletante, y no causando alteracion en las condiciones con que se verificó el fletamento. [3502] V. 1234. E. 758. N. E. 679. Comp. A. 563.

ART. 1068

Los cargadores ó fletadores, responden [3503] por los daños

---

sino establecer la prioridad en el caso de concurso de varios fletadores. Este caso es frecuente, y era así indispensable reglamentar la preferencia, para ahorrar dudas y cuestiones, que de otro modo podrían suscitarse con perjuicio de todos. El 1062 de mi Proy. de Cód. es superior al presente.

(3500) Esta disposicion viene á constituir en cierto modo una aplicacion de las prescripciones del derecho comun sobre cesion de locacion (comp. con el Cód. Civ. 1583, 1584, 1586 á 1589, 1596, 1597 á 1599 y 1603 y mis notas á ellos y Cód. ant. 583); se entiende, por consiguiente, con sujecion á lo establecido en el § siguiente; y supone que no esté prohibida la cesion, espresa ó implícitamente: tal sería, si las mercaderías á transportarse se hubieran designado en la póliza de una manera especial y no sólo segun su especie ó género (A. 563 y arg. del 630 nº 2º); porque el contrato es siempre la primera lei de los contrayentes. Comp. con mi Proy. de Cód. 1055.

(3501) El presente § no distingue lo suficiente la cesion, del subfletamento. Esta última frase no hacía falta en nuestro §, y apenas se esplica su insercion recordando que la Ordenanza francesa de 1681 prohibía, como el Cód. Napoleon, 1699 á 1701 (respecto á los derechos litigiosos), subfletar el buque á mas alto precio, prohibicion que no ha sido reproducida en el Cód. F. Vé á Desjardins, nº 761.

(3502) Los contratos no pueden perjudicar á terceros. Sobre este § vé la nota 3500, los artºˢ 1583 á 1603 del Cód. Civ., que son aplicables por analogía y con el discernimiento debido. Compara con el Cód. A. 664. El 1072 debió seguir al presente.

(3503) Debió decir: *si introdujeren*.... *responderán*, en vez de *responden*.

que resultaren, si introdujeren en el buque, sin noticia ni consentimiento del capitan, efectos cuya salida ó entrada fuese prohibida, [3504] y de cualquier otro hecho ilícito que practicaren al tiempo de la carga ó de la descarga. [3505]

Aunque los efectos fueren confiscados, serán obligados á pagar íntregramente el flete, la gratificacion y la avería gruesa, [3506] si la hubiere. V. 1235. B. 599. P. 1524. H. 477. N. E. 681 A. 564.

Art. 1069

Probándose [3507] que el capitan consintió en la introduccion de artículos prohibidos, ó que llegando en tiempo á su conocimiento, no los hizo descargar, ó siendo informado, despues de empezado el viaje, no lo declaró en la primera visita de aduana que recibiere en el puerto de su destino, responderá solidariamente [3508] á todos los interesados, por los daños y perjui-

(3504) Se encuentran en este caso, además del contrabando de guerra, ciertas armas prohibidas, animales ó plantas atacados de determinadas enfermedades, los productos en estado de descomposicion ó nocivos á la salud pública, las esculturas, pinturas ó grabados obcenos, las ganzúas, &. Vé Cód. Civ. 2261. En todo caso, se estará al tenor de las leyes especiales, Ordenanzas de Aduana y otros reglamentos sobre la materia. El damnificado puede ser cualquier interesado en la espedicion. Vé mi Proy. de Cód. 1066.

(3505) O durante el viaje: *eadem est ratio* y arg. del 1072. Todo ello de conformidad al derecho comun, segun el cual la reparacion del daño causado por un acto ilícito corresponde al autor de éste. La circunstancia de haber procedido con consentimiento del capitan no eximirá á los fletadores de su responsabilidad con las demás personas. Mi Proy. de Cód. 1066 inc. 2º. Vé el 199 del presente con sus notas.

(3506) Hai derecho á todo el flete y la gratificacion, porque el capitan ha cumplido en lo posible y ha estado dispuesto á cumplir plenamente el contrato de fletamento (1084), y los efectos confiscados deben contribuir á la avería comun (nó pagarla íntegra, como haría pensar la redaccion impropia de nuestro §), porque el fletador no debe frustrar la justa espectativa de los demás interesados en la espedicion, que contaban con esa contribucion, ya que, aun no cargándolos, habría tenido que contribuir por las 2/3 de su valor (1051).

(3507) Por la parte interesada, se entiende.

cios que resultasen al buque ó á la carga inocente, [3509] y no tendrá accion para cobrar indemnizacion alguna al cargador, aunque se hubiere estipulado espresamente. [3510] V. 1236. B. 600. De E. 763 ampliado. N. E. 682. A. 564.

ART. 1070

Fletado el buque para recibir la carga en otro puerto, [3511] se presentará el capitan al consignatario designado en su contrato, [3512] y si no le entregare la carga, [3513] dará aviso al fletador, cuyas instrucciones esperará, corriendo entretanto las estadías convenidas ó las que fueren de uso en el puerto, si no hubiere sobre ello pacto espreso en contrario. [3514]

No recibiendo el capitan contestacion en el término necesario para ella, hará diligencias para encontrar flete, [3515] y si no

---

(3508) Solidariamente con sus cómplices (Ordenanzas de Aduana y Cód. Civ. 1081), los cargadores; ó bien, personal é indefinidamente sobre todos sus bienes propios. Vé 878 § últ. con sus notas.

(3509) Como consecuencia del 957. Vé el 199 con la nota 714 y el 244 con su nota. Responderá *á todos los interesados* no sólo por los daños materiales que resulten al buque y á la carga inocente, sino á los viajeros (arg. del 1290 § últ.), tripulacion, al prestamista á la gruesa y otros acreedores del buque. Mi Proy. de Cód. 1066 inc. 1º y A. 564.

(3510) Porque un acto ilícito engendra responsabilidades, pero nó derechos. Vé los artˢ 496 y 1168 nº 3º, así como la nota 1758 y Cód. ant. 198. Mas, si hubiese ya cobrado el flete, no habría derecho á repetirlo. Vé las notas 3278, 3440 y 3446 y Cód. Civ. 736, 795 inc. 2º, 1658 y 1659.

(3511) No precisamente *de vacío*, como en el caso del 193, segun se colige del § últ. que supone la posibilidad de que el buque lleve carga de ida: vé nota 690.

(3512) Es mas bien en el conocimiento donde constará cuál sea el consignatario (1028 nº 3º); y no necesito agregar que cada fletador puede tener su consignatario. Vé nota 3387.

(3513) Convendrá que formalice su protesta, si el consignatario, requerido al efecto, no declarase por escrito en la póliza la fecha en que el capitan se le presentó. Así lo disponian, siguiendo una antigua práctica, el Cód. ant. y mi Proy. y de lo contrario, se espondrá á denegaciones y pleitos. No reputo feliz la modificacion del nuevo Cód. español 675, que la Comision de Cód. ha adoptado testualmente. Vé nota 3516.

le hallare, despues de haber corrido las estadías y sobreestadias, formalizará protesta y regresará al puerto donde contrató el fletamento. [3516]

El fletador pagará el flete por entero, [3517] descontando el que haya devengado por las mercaderías que se hubieren trasportado á la ida y á la vuelta, [3518] si se hubieran cargado por cuenta de terceros. N. E. 675. Comp. V. 1237. B. 606. Comp. E. 766. A. 568 á 571.

ART. 1071

La disposicion del artículo anterior es aplicable al buque

(3514) Esto últ. quedaba ya suficientemente establecido en el 1048 § últ..

(3515) Vale decir, para encontrar *carga*. Vé 193 nº 2º. Al capitan le conviene siempre no viajar de vacío, por seguridad y en garantía del flete, avería comun, &; y así, es regular que haga empeño por conseguirla.

(3516) Si otra cosa no se hubiere pactado. Podrá tambien rescindir el contrato, exigiendo la mitad del flete estipulado con la capa y las estadías y sobreestadías, de acuerdo con el 901; ó proceder, en su caso, con arreglo á lo establecido en el 902; y siendo estos temperamentos ventajosos para el fletador, no podría oponerse. *Sans intérêt point d'action*. Se vé, pues, que nuestro §, injertado aquí, no guarda congruencia con otras disposiciones del Cód. Nótese que no se vé objeto en que el buque haya de regresar necesariamente al puerto donde contrató el fletamento y que el 193 tampoco impone semejante obligacion. Respecto á la necesidad de la protesta, vé nota 3625.

(3517) Y la capa: final del 1049 y 1050, y vé la nota 3440.

(3518) Con sujecion á lo dispuesto en el 1053. Así el fletante no podrá aprovecharse del precio mas ventajoso que haya obtenido, pretendiendo mantener igual eficacia é independencia entre ambos fletamentos (inc. 2º de dicho art. con la nota 3455). Sampaio deja entender lo contrario y Bédarride nº 764 lo sostiene, arguyendo que la inejecucion de que el fletador se ha hecho culpable ha destruido completamente el contrato, en cuanto á él concierne, y que sobre todo no podría procurarle un beneficio. Esta, doctrina, que Desjardins, nº 845, reputa evidente, se refuta diciendo, que el capitan contrata la carga como comisionista (*por cuenta del fletador*, decía el Cód. ant.) y las ventajas del contrato no pueden redundar sino en provecho del comitente (255); que la lei considera rescindido el contrato totalmente, y nó en el solo beneficio del fletante; que

que fletado de ida y vuelta, no sea habilitado con la carga de retorno. [3519] V. 1238. E. 767. I. 568. Comp. F. 294 inc. 2º. N. E. 675.

ART. 1072

Siendo un buque embargado [3520] en el puerto de salida, en el viaje ó en el lugar de la descarga, por razon del fletador ó por hecho ó por negligencia suya ó de algunos [3521] de los cargadores, ó por la naturaleza de la carga, [3522] el fletador ó el cargador quedará obligado para con el fletante ó el capitan y demás cargadores por los daños y perjuicios que tal hecho infiera al buque ó á la carga inocente. [3523] V. 1239. De B. 607. P. 1521. H. 474. F. 294 inc. 1º.

á nada repugna que el fletador beneficie en el flete, cuando puede perjudicarse y tiene que pagar el flete, la capa, estadías y sobrestadías, y aun la avería comun; y será, por consiguiente, mui raro que lucre con el negocio. Lease, *hubiesen*, como dice el original E.

(3519) Porque, cuando el fletamento es por viaje redondo (vé 1020 nº 3), los trayectos de ida y de vuelta son apreciados en una cantidad alzada y constituyen en la intencion de los contratantes, un solo viaje indivisible. En tal caso se obtiene un precio mas bajo por el fletamento, porque el fletante tiene asegurado el viaje de ida y el de vuelta, y el fletador se espone á retardos y eventualidades para obtener la carga de retorno. Por consiguiente, no puede el fletador considerar ambos trayectos como viajes distintos y pretender acogerse al beneficio del 1052 inc. 1º. El presente viene á eliminar toda duda.

(3520) Esta palabra, tomada del portugués y que corresponde al vocablo *arrêté* del Cód. F., no es empleada aquí en su sentido jurídico ordinario, sino en el de *detener ó retardar*; así como, por el contrario, en el 1102 se usa de la voz *detener*, en vez de *embargar*. Por esto en el 1073 se dice *embargado ó retardado*.

(3521) Como basta que sea uno solo, los Cód. P. y B. dicen *alguno*, en singular.

(3522) Esta frase es puesta á mayor abundamiento, puesto que la introduccion de una carga prohibida ó fuera de guia viene á constituir, en rigor, un hecho del fletador (vé el 1068). Será difícil, asimismo, que se presente un caso en que la responsabilidad del último pueda provenir de una causa que no importe un hecho ó una omision suya. Así el F. dice simplemente *por hecho del fletador*. Nótese tambien que nuestro art. se vale de la fórmula *por razon del fletador*, sin necesidad de repetir la frase con respecto al cargador; porque tambien éste es un fletador.

ART. 1073

El capitan es responsable al dueño del buque y al fletador y cargadores [3524] por los daños y perjuicios, si por razon de él ó por hecho ó negligencia suya, el buque fuese embargado ó retardado en el puerto de la salida, durante el viaje ó en el puerto de su destino. [3525] B. 608. P. 1522.

Así en este caso como en el del artículo anterior, los daños y perjuicios serán determinados por peritos arbitradores. [3526] V. 1240. B. 608. P. 1522 y 1523. De F. 295.

ART. 1074

Si el capitan se viese obligado durante el viaje á hacer repa-

(3523) Esta responsabilidad es conforme al derecho comun. Vé nota 3502. Los fletadores pueden retardar el buque, no cargando ó no descargando en el tiempo debido, desembarcando y embarcando efectos & y causando de este modo al fletante gastos estraordinarios ó retardos no autorizados en la póliza (vé los art[s] 1057, 1068, &) ó averías en las otras cargas, ó depreciacion de los géneros llegados fuera de oportunidad, &. El perjuicio puede alcanzar á otros interesados en la espedicion (vé nota 3509). Y como causantes de esa demora, los fletadores deben responder de todos los daños causados á todos. Sampaio observa que no importa que el fletante se haya prestado á la demora, si espresamente no renunció á la indemnizacion. Vé el § últ. del 1073; pero si hai indemnizacion pactada, se estará á ella: arg. de los art[s]. 1049, 1050 y 1052 inc. 1°. La palabra *inocente* no está en los modelos y habria sido mejor no agregarla, porque es relativa á un solo caso (1068 y 1069), y porque, quien perjudica la propiedad ajena que paga su flete, no podría defenderse diciendo que la carga es prohibida ó constituye un contrabando. Puede verse el A. 564 y comp. con mi Proy. de Cód. 1068.

(3524) Y á los demás interesados en la espedicion (vé nota 3509): arg. del 1290 § últ.

(3525) Esta disposicion constituye la recíproca del art. anterior, y varios artículos de este Libro no son sino aplicaciones suyas. Se encuentran en este caso los art[s]. 911, 912 inc. 1°, 915, 919, 920, 925, 928, 934, 936, 954, 962, 1022, 1031, 1056, 1069, 1070 inc. 1° y 1115, que decretan daños y perjuicios ó pueden fundarlos. Lo mismo será, si entregándose al contrabando ó ejecutando otros actos punibles, viene á perjudicar la espedicion. Puede verse los art[s] 908 á 911 y las dos últimas notas. Mi Proy. de Cód. 1069 trae una disposicion más completa.

raciones urgentes en el buque, por casos de tempestad, fuerza mayor ó que no provengan de su culpa, [3527] el fletador ó cargador estará obligado á esperar hasta que se haya efectuado la reparacion, [3528] ó podrá retirar sus efectos, [3529] pagando el flete por entero, [3530] estadías y sobreestadías, avería comun,

---

(3526) Peritos, decía sencillamente el Cód. ant. 178, refiriéndose á un caso igual. Vé la nota 638. En derecho francés tiene lugar un dictámen pericial y nó un juicio arbitral. Para la fijacion del daño efectivo causado por la demora y del lucro probable, hai que entregarse á prolijas investigaciones y detalles, así como al exámen menudo de documentos, y estas funciones son propias del perito nó del magistrado, tanto que si la lei no lo hubiese ordenado, los jueces se habrían visto en la necesidad de consultar á los peritos. Segun Desjardins se podría prescindir del dictámen pericial, cuando no es necesario.

(3527) Si hubo culpa por parte del capitan, procedería lo dispuesto en el art. anterior.

(3528) Del Cód. F. 296 inc. 1º. El caso se gobernará por las disposiciones de este art. y nó por las del siguiente, aunque las reparaciones, por ser mui graves y considerables, requieran demasiado tiempo, puesto que la lei no distingue, y las reparaciones, por considerables que sean, no dejan de ser tales. Vé el 1075. Además, nuestro art. no declara rescindido el contrato, y sólo acuerda una opcion al cargador, de esperar la reparacion ó rescindir el fletamento bajo las condiciones en él establecidas; de modo que un cargador puede optar por la rescision y otro por la manutencion del contrato. Bédarride nº 770 opina en aquel sentido contra el parecer de Valin, Dalloz y Alauzet; y si nuestro art. hubiera querido adoptar esta última opinion, lo habría significado de alguna manera. Desjardins, nº 794, se limita á decir que el contrato debe y puede ser ejecutado. Sin embargo, es cierto que el fletador puede rescindir el contrato y retirar sus mercaderías, de modo que los seguros, averías comunes (vé nota 3531) y demás consecuencias posteriores de la espedicion en nada le afectarán ya. El 1102 arguye que en el presente caso el flete por més no debiera correr, y así lo dispone el A. 640, y mi Prov. de Cód. 1073 § últ.

(3529) En cuanto lo consientan las Ordenanzas ó Reglamentos de Aduana (vé los artª 787 á 799 de las primeras), decía mi Proy. de Cód. 1074, buscando el engranaje de las leyes; pero se ha preferido mantener la incoherencia entre ellas. El retiro de las mercaderías tiene que ser total.

(3530) Y la totalidad de la capa. *Eadem est ratio.* Vé notas 3440, 3531 y 3537.

[3531] si la hubiere, y gastos de desestiva y restiva. [3532] V. 1241. De P. 1525. N. P. 556. B. 613. H. 478. Comp. E. 776. N. E. 683.

Art. 1075

Si el buque no admitiere reparacion, [3533] está obligado el capitan á fletar por su cuenta, y sin poder exigir aumento de flete, [3534] uno ó más buques para el trasporte de la carga al lugar de su destino.

(3531) Puede dudarse si esta avería es la que haya sucedido hasta ese momento ó tambien la que suceda hasta que el buque llegue á su destino, especialmente cuando algun otro cargador no ha desembarcado sus mercaderías (comp. con los art^s 1051 y 1316 n° 19). Mi opinion es negativa (nota 3528), y la fundo, no solo en la frase *si la hubiere* empleada por nuestro art., sino tambien en que la rescision del contrato y la descarga son aquí ocasionadas por un caso fortuito, mientras que en el caso del 1051 citado, el fletador falta á su contrato voluntáriamente. Vé las notas 4039 y 4270. La misma doctrina fué sostenida en las *Conferencias de Hamburgo*. No obsta el A. 643 n° 4°. Como la rescision es hasta cierto punto un privilegio del fletador y en parte voluntária, no menoscaba el privilegio acordado á los créditos de este inciso. Mui distinto es el caso del 1052 inc. 1° (vé nota 3446).

(3532) Y cualquier daño, que por causa del descargador se origine á los demás fletadores, como para un caso semejante, se establece en el 1052 inc. 2°. Mi Proy. de Cód. 1072. No es preciso decir que la descarga debe costearla el interesado. Compara lo dispuesto en el presente con el 1113 y Cód. Civ. 1519, relativo á la locacion.

(3533) Es decir, llegare al estado de innavegabilidad (1319 n° 5° y su arg: vé los art^s 874 inc. 2° y 1242). Si el deterioro es de tal manera grave que no admite reparacion, ó siendo materialmente reparable, la suma á gastarse excede ó iguala al valor que el buque tendría después de reparado, no debe emprenderse su compostura, y el buque, en estado de innavegabilidad, debe ser vendido por cuenta de quien corresponde, dice Bédarride, n° 771 (nota 2892). Compara con el Cód. A. 444 y 632.

(3534) Esta frase *por su cuenta y sin poder exigir aumento alguno de flete*, que no trae el F. 296, viene á zanjar una antigua cuestion entre Valin y Emerigon, maestros que, como Sabino y Próculo, se encuentran muchas veces en desacuerdo. La gran mayoría de escritores franceses seguian á Emerigon, no faltando quien sostuviera que el flete menor aprovechaba al fletante y el mayor era á cargo del fletador (Bédarride, n° 773, II pág. 496), estraña inconsecuencia que argüía la falsedad de

Si el capitan no pudiese fletar otros buques, [3535] se depositará la carga por cuenta de los fletadores, en el puerto de la arribada, [3536] regulándose el flete del buque que quedó inservible, en razon de la distancia recorrida. [3537] De F. allí inc. 3º. E. 777. O. O. XVIII, 29.

En este último caso, el trasporte de las mercaderías corresponderá á los cargadores, [3537 bis] salva la obligacion del capitan

las premisas, y que no respondía plenamente al pensamiento del art. francés mismo, porque este ponía por condicion, para que el capitan pudiera cobrar el flete íntegro, que reemplazára el buque inservible con otro. Comp. Alauzet, nº 1897. El capitan cumple, pues, una obligacion propia que le es impuesta por la lei (vé Cód. I. 514), y no obra precisamente en nombre del fletador. Si el nuevo flete es mayor se perjudica el fletante, si menor, la ventaja es en favor suyo. Nuestro Cód. ha obrado pertectamente, siguiendo el parecer de Valin, Pardessus y los Cód. H. P. y B.; pues, aunque otra cosa diga Desjardins, nº 795, la argumentacion de los adversarios no es científica ni decisiva. Vé mi Proy. de Cód. 1073 con su nota.

(3535) Esto debe entenderse sin perjuicio del derecho que el 1092 acuerda á los fletadores. El nuevo buque, siendo posible, debe tener condiciones análogas al primero.

(3536) Suponiendo que ellos no se encarguen de descargarlos; y siempre con sujecion á las prescripciones de las Ordenanzas de Aduana 787 á 799. Entiendo que el depósito se hará por mandato de la autoridad del puerto de la arribada: arg. de 194, 197, 960, &. Rescindido el fletamento, se regulará el flete, la capa y la avería comun.

(3537) En la nota 688 he manifestado que sobre este punto los maestros europeos se dividen en dos grandes bandos, que luchan con encarnizamiento sosteniendo sus doctrinas estremas; y aunque parezca osadía, diré que ellas son falsas y los razonamientos en que las fundan no son jurídicos. A los que acuerdan el flete proporcional ó de distancia, *pro rata itineris*, se les impugna observando que, no habiendo el fletante dado cumplimiento al contrato, no puede ejercitar la accion que nace del mismo (vé L. 15 § 6 tít. 2 lib. XIX del Digesto); y podría agregarse que, cuando el fletador se arruina en la espedicion fracasada fuera inícuo, reagravar su situacion obligándole á pagar el flete proporcional. Y á los que niegan todo flete en absoluto, se les contesta diciendo que, no siendo permitido enriquecerse con daño de otro, debe reconocerse al fletante el derecho de reclamar el flete en la medida de lo utilizado por el fletador (mi Proy. de Cód. 1082) mediante el transporte y la espedicion, ó sea el ejercicio de la accion *de in rem verso* (arg. del 1001 § penúlt.), que

de notificarles la situacion en que se halla, [3538] debiendo tomar en el intérvalo todas las medidas necesarias para la conservacion de la carga. De V. 1242. P. 1525. B. 614. H. 478. N. E. 657.

ART. 1076

Si los cargadores justificaren que el buque que quedó inservible no estaba en estado de navegar cuando recibió la carga, [3538 bis] no podrá exigírseles los fletes, [3539] y tendrán derecho á que

las leyes conceden en casos análogos (vé mi nota al 2306 del Cód. Civ.). Y á la verdad, si la espedicion ha dado el mejor resultado, qué podría alegar el fletador para negarse á pagar el flete? Precisamente esta consideracion justifica plenamente la obligacion en que está de pagar todo el flete, el fletador que retira sus mercaderías en el caso del art. anterior. Así, pues, mientras no se adopte la solucion que yo propongo, que es la única jurídica, la contienda entre los jurisconsultos europeos jamás será zanjada y dividirá perpétuamente las opiniones. Comp. el presente inciso con el art. 1084.

(3537 *bis*) Esto resultaba ya del § anterior, puesto que el depósito es *por cuenta de los fletadores*, y es de tal evidencia que no valía la pena de repetirlo.

(3538) El capitan debe estar obligado no sólo á notificar á los fletadores la situacion en que se halla, sino que debió ya avisarles á ellos ó á sus consignatarios y al dueño ó armador que el buque se encontraba en estado innavegable (930, 1070 inc. 2°, 192, 245 y su arg.). La fórmula empleada por la Comision de Cód. tiene la anfibología acostumbrada; y la obligacion que impone al capitan de tomar *en el intervalo* todas las medidas necesarias para la conservacion de la carga, haría pensar que el aviso débe darse antes de depositar las mercaderías, puesto que producidas la protesta y declaracion del caso y hecho el depósito judicial ú oficial, concluyen las obligaciones del capitan por lo que respecta á la carga. Desde entonces, el cuidado de hacerla transportar corresponde á los interesados en la carga; tóca á ellos acordar el destino que haya de dársele y determinar la forma y condiciones del nuevo fletamento, en el caso que con posterioridad hayan encontrado medios de transporte. Y aunque este § ha sido traducido del H. 478, engarzado en el viejo texto de nuestro art., se presta á observaciones críticas, á que el § holandés no dá asidero; porque ese Código no ordena que se haga el depósito de la carga.

(3538 *bis*) O al tiempo de su salida (vé el art. 923). F. 297. *Eadem est ratio.* Pero el fletante no responde del daño, cuando se trate de vicios

el fletante les indemnice todos los daños y perjuicios. [3540] O. O. XVIII, 19. Vé N. P. 505 § 5°.

Esta prueba será admisible á pesar del certificado de visita sobre la aptitud del buque para emprender el viaje. [3541] V. 1243. P. 1526. B. 614. H. 479. F. 297. E. 779.

ART. 1077

Cuando los fletes se ajusten por peso, sin designar si es bruto ó neto, deberá entenderse que es peso bruto, incluyendo

---

ocultos que el exámen mas minucioso no podría hacer descubrir (A 560), porque en tal caso, falta la negligencia que funda la responsabilidad, segun nuestro art. 1073. Escrito esto, veo que es apoyado por Ascoli, n° 680.

(3539) Porque el contrato queda rescindido y sólo se trata de indemnizar los perjuicios causados. Nada importa que el fletante se empeñe en conducir la carga y pagar los daños, ya que el caso no se gobierna por el 1075. Bédarride, n° 779 y un fallo de la Corte de casacion. En contra Sampaio. Mi Proy. de Cód. 1074 en la nota.

(3540) Con arreglo á lo establecido en el 1073, de que el presente ofrece una interesante aplicacion. Mas todo lo que sea conducido á su destino por el fletante, pagará el flete correspondiente: art. 1088 inc. 1° y su arg. Ascoli, n° 681.

(3541) Hai vicios que, aunque escapen á las personas encargadas de visitar el buque, no pueden ser desconocidos para el capitan, y la circunstancia de que la visita no haya sido tan detenida como debiera, no puede modificar las responsabilidades del fletante. Vé nota 3538, á Bédarride, n° 778 y Alauzet, n° 1899. No cabe duda de que la exhibicion del certificado de visita, echa la carga de la prueba sobre el fletador, puesto que hace presumir el buen estado del buque; pero aunque no existiese tal certificado, no creo que ello importe una presuncion de mal estado del buque, que pase al capitan el peso de la prueba, como establece Alauzet; porque la prueba incumbe al demandante que afirma y nó al demandado que niega, salvo cuando tiene á su favor una presuncion legal. Si el fletador tenía conocimiento del mal estado del buque no podría acogerse á la disposicion de este art. Lo mismo será, si se hubiese pactado esplícitamente que el fletante quedaba eximido de toda garantía por los vicios y defectos del buque y de reparar el daño que tales vicios puedan causar á las mercaderías. De Alauzet, n° citado. Tratándose de una especie de vicios redhibitorios, con razon se siguen principios idénticos. Vé Cód. Civ. 2166 y 2170.

los envoltorios, barricas ó cualquier especie de vaso en que vaya contenida la carga, [3542] si otra cosa no se hubiese pactado espresamente. V. 1244. E. 784. B. 615.

ART. 1078

Cuando se ajustare el flete por número, peso ó medida, y se hubiere estipulado que la carga será puesta al costado del buque, [3543] el capitan tiene derecho á exigir que los efectos sean contados, pesados ó medidos á bordo ántes de la descarga, y procediéndose á esa diligencia, no responderá por las faltas que puedan aparecer en tierra. [3544]

Si los efectos se descargaren sin contarse, medirse ó pesarse, el consignatario tendrá derecho de verificar en tierra, la identidad, número, peso ó medida, [3545] y el capitan estará obligado á conformarse con el resultado de esa verificacion. [3546] V. 1245. B. 616. P. 1536-1537. H. 491 y 492.

(3542) Porque los fletes se calculan por el peso ó por el espacio ocupado, y los envases aumentan el peso y ocupan el espacio del buque. De modo que, sin un pacto especial, no habría razon para que sólo el peso neto pagase flete. Se entiende que las partes se han referido á la unidad de peso usada en el lugar de la carga. Mi Proy. de Cód. 1079. Comp. con el 220. Léase, *hubiere* pactado, como dice el Cód. E.

(3543) Que la carga será *entregada* al costado del buque, dice el Cód. B. Esta condicion justifica la exigencia de que el cómputo se haga á bordo. Es fuerza completar la disposicion diminuta de este art. con la del 198 § últ. y 472 y especialmente con la del 959 (vé notas 1704 y 3187). Comp. con mi Proy. de Cód. 1075.

(3544) Como en el caso semejante del 472 § últ. Se sabe que leyes análogas gobiernan la compra y la locacion, que va incluida en el contrato de transporte. Ténganse en cuenta las disposiciones de los arts 248 y 249, y vé el 1085 § últ, á Desjardins, nº 782, así como el nº 813.

(3545) Aunque su dependiente, autorizado al efecto, hubiese otorgado recibo de las mercaderías (153, al fin); porque se entiende reservado el derecho de verificacion reconocido por este §.

(3546) Esta disposicion peculiar al Cód. B., es de derecho escepcional, no es congruente con disposiciones análogas del presente Cód. (182, 198 y 1327) y no puede ser aprobada. Vé mi Proy. de Cód. 1075.

ART. 1079

Habiendo presuncion de que los efectos han sido dañados, robados ó disminuidos, el capitan está obligado, y el consignatario ú otros cualesquiera interesados tienen derecho á exigir que sean judicialmente reconocidos, y se haga la estimacion de los daños á bordo, ántes de la descarga ó dentro de 24 horas de verificada. [3547] Esta diligencia, aunque sea pedida por el capitan, no perjudicará sus medios de defensa.

Si los efectos se entregaren sin el referido exámen ó bajo recibo en que se declare el daño, robo ó disminucion, los consignatarios tienen derecho á requerir el exámen judicial en el término de 48 horas despues de la descarga. [3548] Pasado ese plazo, no habrá lugar á reclamacion alguna. [3549] V. 1246. B. 618 inc. 1º y 2º y P. 1538-1539. H. 493-494.

ART. 1080

No siendo la avería ó disminucion visible por fuera, el re-

(3547) En materia de daños y averías, lo mas conveniente es hacerlos constatar tan pronto como sea posible, evitándose así dudas y cuestiones sobre la existencia, causa y época de esos daños y averías (nota 647). Vé los artˢ 182, 183 con sus notas, 472 con la nota 1701 y el 1083 § últ.; y compara el presente con el 198, y con mi Proy. de Cód. 1076, que es mucho mas completo. Bastará depositar la parte averiada de la carga. Sup. Corte, Sér. 2ª tom. XVI pág. 73.

(3548) Aplica lo dicho en las notas 643 y 1701. Si la avería ó disminucion no fuere visible por fuera, procederá lo dispuesto en el 1080. Segun el Cód. Civ. 28 y 29, el plazo correrá aunque los dos dias sean festivos; pero si las mercaderías están en la aduana y ésta se halla cerrada, no correrá el término contra el consignatario. *Contra legitime impeditus terminus non currit.* Vé Cód. Civ. 3980. Nótese que el plazo se cuenta desde la descarga misma, y nó desde el recibo por el consignatario. Vé el 1080. La descarga de mercaderías se considera por la lei como un sólo acto, que concluye al terminar totalmente aquella. Sup. Corte, Sér. 2ª tom. I pág. 39. Comp. con el 183 y las notas 644 y 643.

(3549) Todo exige que estas reclamaciones se hagan sin tardarza, y *jura vigilantibus non dormientibus succurrunt.* El comercio necesita de una pronta espedicion y teme á los pleitos. En todo caso, subsiste la accion

conocimiento judicial podrá hacerse válidamente dentro de tres dias contados desde que los efectos pasaron á manos del consignatario, [3550] comprobándose la identidad de los efectos. [3551] V. 1247. ‖ De P. 1540. H. 495. B. 618 inc. 3º.

ART. 1081

El flete solo puede exigirse acabado el viaje, [3552] no habiendo en la póliza de fletamento [3553] estipulacion especial sobre la época y forma del pago. V. 1248. P. 1505. De H. 460.

ART. 1082

El viaje, si otra cosa no se estipulase espresamente, empieza á correr para todos los efectos de vencimiento [3554] de fletes,

---

correspondiente contra el autor del hurto ó daño en las mercaderías (final del 198). En este sentido, mi Proy. de Cód. 1076.

(3550) Vé las notas 645, 646 y 3548; y comp. con el 1327, que cuenta el plazo desde la descarga, lo mismo que el Cód. P. y mi Proy. de Cód. Ni es posible dar una razon satisfactoria de la diferencia entre el presente y el inciso 2º del art. anterior.

(3551) Este inciso guarda analogía con el 472. La identidad puede establecerse por todos los medios legales. Comp. el presente con el 183.

(3552) Sólo después de acabado el viaje puede saberse si el flete es debido (vé 1087 á 1089), y cuáles son las responsabilidades del fletante respecto de la carga y las que gravan el flete (vé 918 y 1375). Sin embargo, hoi no existe Cód. (vé L. 4 tít. 31 lib. IX de Indias) que autorice á cobrar el flete ántes de la descarga, y así lo dispone el 202, tratándose del transporte en pequeñas embarcaciones, y se colige del 958. Vé notas 3180 y 3368. Nuestro art. es tambien incongruente, por no decir contradictorio, con lo dispuesto en el subsiguiente (1083). La contradiccion es copiada del viejo Cód. P., la incoherencia se debe á la variedad de fuentes y no existen en mi Proy. de Cód. 1081. En la práctica, dice Alauzet, nº 1911, los capitanes no reclaman el pago sino después de la entrega completa de la carga; y aun á veces acuerdan plazos cuando el flete es considerable.

(3553) O en el conocimiento (1028 nº 6º). Tambien podrá justificarse lo convenido mediante prueba escrita ó por confesion del consignatario ó del cargador. Vé 209 y 1045.

(3554) Léase, *del vencimiento,* como dice el B. y lo exige la propiedad.

desde el momento en que la carga queda bajo la responsabilidad del capitan. [3555] B. 625.

Fletado el buque por tiempo determinado ó por meses ó dias, correrán los fletes desde el dia en que el buque se ponga á la carga, [3556] á menos que haya estipulacion espresa en contrario. V. 1249. E. 782 y 783. Comp. N. E. 658. P. 1507-1508. H. 462 y 463. F. 275.

ART. 1083

El fletante ó capitan tiene derecho á exigir del fletador ó del consignatario la descarga del buque, [3557] y el pago del flete, avrías y gastos, terminado el tiempo de la descarga. [3558] Vé Cód. Civ. art. 3887.

(3555) Parece que esto tendrá lugar desde que la carga se ponga á bordo y á medida que sea puesta (vé artˢ 918 y 1203). El flete debe empezar con los gastos y responsabilidades del fletante. Pero, en presencia de los artˢ 1049 á 1055 y 1092 á 1102, así como de lo dispuesto en el § siguiente, la importancia práctica del presente inciso, que no existe hoi en Cód alguno, es ninguna.

(3556) Es decir, desde que el capitan avise que está pronto á recibir los efectos (1048 inc. 1º), hasta el dia en que termine definitivamente la descarga (mi Proy. de Cód. 1078 y N. P. 546). Lo mas conforme á la razon y á la manera de computar los plazos habría sido no hacer correr los fletes sino desde el dia siguiente. Mi Proy. de Cód. y A. 623. La razon de nuestro inc. es que, desde que el buque se pone á la carga, queda á completa disposicion del fletador, y desde que empieza á recibir el lastre ó la carga (vé 1006 § últ.), comenzarán el trabajo y la responsabilidad de la carga y estiva; y como el flete es el precio del uso posible del buque y de los servicios, cuidados y responsabilidades del fletante, mui justo es que empiece á correr con ellos. Lo contrario importaría esponer al fletante á sérias responsabilidades y peligros, sin compensacion alguna. En cuanto al temor de que el capitan retarde el viaje, alegado para justificar el cómputo del Cód. F. 275, se debe prevenir con plazos y multas ó por otro medio. Vé 1048 inc. 1º y nota 3438.

(3557) Si no se hubiese pactado que la carga fuese desembarcada en el muelle por cuenta del fletante ó convenido otra cosa. Vé notas 3543 y 721.

(3558) Por esto se vé que no basta que el viaje acabe para que el flete

Suscitándose dificultades sobre la descarga, puede el juez autorizar el depósito de los efectos, [3559] quedando á salvo el derecho que al fletante corresponde sobre ellos. [3560] V. 1250. P. 1515 y de 1516. H. 485 y 486. N. E. 686.

Art. 1084

El fletador no puede en ningun caso pedir disminucion del flete estipulado, siempre que el fletante ó capitan haya cumplido por su parte el contrato de fletamento. [3561] V. 1251. F. 309. E. 795. H. 496.

---

pueda exigirse (vé 1081 y nota 3552), sino que debe haberse echado en tierra la carga, ó por lo menos, trascurrido el término convencional ó de uso para efectuarlo (vé 1048 § últ. y nota). *Los gastos* de que habla este inciso son los invertidos en la conservacion de la carga, y caso tambien los de estadía y sobreestadía (final del 1050), que puede indudablemente cobrar en esa misma oportunidad; y *las averías*, se entiende únicamente de las gruesas, nó de las simples (vé nota 3442), puesto que en estas últimas, procede el axioma *chi perde, perde.*

(3559) La disposicion debió armonizarse con la de los artˢ 182 y 196, que legislan un caso igual. Vé nota 702, así como los artˢ 1079, 1080, 1327, 249 y 250. Los artˢ 961 y 1041 se aplicarán en su caso. El depósito es una medida indicada en estos casos, en garantía de todos, y poniendo término á la responsabilidad del capitan y del buque mismo (vé 1338), por la conservacion de la carga (vé 918), permite que el buque sea de nuevo utilizado. La lei de Indias (4 tít. 31 lib. IX) disponía que se abonase el flete sin dilacion alguna.

(3560) Vé los artˢ 958 y 1373 nᵒˢ 2 y 3.

(3561) Así como el fletante no tendría derecho á exigir el aumento de flete, fundado en que los transportes y la carga habian subido de precio ó que el locador había lucrado subfletando el buque (vé 1067 al fin); así tambien, para pedir disminucion del flete, no podría invocar el fletador ó sus herederos la baja inesperada de los fletes, debida á la paz sobreviniente ú otras causas, la depreciacion de las mercaderías ó su avería al punto de no costear su transporte (vé 1085 y 1090), la muerte del viajero en el trayecto del viaje (vé 1107, 1108 y 1119 inc. 1º), ó cualquier otra circunstancia superveniente. Tal es el principio, el cual no recibe escepcion sino en los casos espresamente establecidos en este Título. Desde que uno de los contrayentes ha cumplido ó está dispuesto á cumplir con sus obligaciones propias, el otro no puede eximirse de cumplir las suyas. Cód. Civ. arg. del 1201 y arg. del 216 inc. 1º del presente. Vé los

ART. 1085

Pagan el flete íntegro, segun lo pactado en la póliza de fletamento, [3562] los efectos que sufran deterioro ó disminucion [3563] por hecho de que no sea responsable el capitan. [3564] De B. 621 inc. 1°. N. P. 555 § 1°.

Los efectos que por su naturaleza [3565] son susceptibles de aumento ó disminucion, se aumentarán ó disminuirán para sus dueños. [3566] En uno y en otro caso, se paga el flete por lo que se cuente, mida ó pese en el acto de la descarga. [3567] De V. 1252. B. 617.

---

artª 1049 á 1053 y 1070. El 1090, que obedece al mismo pensamiento, debió seguir al presente.

(3562) Aplica lo dicho en la nota 3553.

(3563) Lo mismo que si los animales transportados mueren (mi Proy. de Cód. 1083 nº 2), porque existe la misma razon y tampoco los esceptúa la lei: arg. del 1108 y Lei 10 proemio tít. 2 lib. XIV Digesto.

(3564) Por *causa* de que *el fletante* ó capitan no sea responsable, como dice mi Proy. de Cód. 1083 nº 2º, que se ha seguido aquí; es decir, siempre que no les sea imputable culpa alguna en el deterioro sufrido; como sería, el caso fortuito é inculpable (vé 172, 176, 909, & y mi Proy. de Cód. 687 y 695). Pero si la Comision de Cód. ha hecho bien en tomar la fórmula del nº 2º de mi Proyecto, ha hecho mal en suprimir el inciso del Cód. ant. que imponía al capitan la obligacion de la prueba; pues tal supresion, que en mi Proy. se esplica, porque sus artª 687 y 695 son estensivos al fletamento, segun el 912 inc. 3º, aparece del todo inmotivada en la reforma de la Comision. A pesar de ello, hai que mantener la vieja doctrina, por estension de lo establecido en el 172 § últ. y por ser generalmente recibida en el derecho marítimo. La razon es que el fletador no puede fiscalizar la carga ni la manera de conducirla; pero al fletante le bastará probar, hasta donde sea posible, que el arrumaje y la estiva fueron bien hechos y que ninguna culpa tiene en el deterioro ó disminucion de los efectos. Vé el 176.

(3565) O por vicio propio (172 inc. 1º, 497 inc. 1º y 909 con las notas 598, 1760 y 3002). Véase la fórmula del 1208 nº 8. La sal es uno de los artículos á que el nº 8 alude.

(3566) Segun el principio jurídico de que la cosa se aumenta, deteriora ó perece para su dueño. El 1249 inc. 1º trae otra aplicacion de ese principio.

(3567) Esta disposicion escepcional, peculiar al Cód. B., puede espli-

ART. 1086

Pagan flete por entero los efectos que el capitan se haya visto obligado á vender en los casos previstos en el artículo 947.[3568]

El flete de los efectos arrojados al mar para salvacion comun del buque ó carga [3569] se paga por entero como avería gruesa. [3570] V. 1253. B. 621 inc. 2° y 3°. P. 1527 y 1528. N. P. 555. H. 480 y 481. E. 785 y 786. F. 298 y 301. N. E. 659 y 660. I. 576. O. O. XVIII, 20 y 21.

ART. 1087

No se debe flete de los efectos que se hubiesen perdido por naufragio ó varamiento, ni de los que fueron presa de piratas

---

carse en parte por su equidad, y en parte como un estímulo á la solicitud del capitan en el cuidado de la carga. Comp. con el 1090 y nota 3584 y con Desjardins, nos 841 y 842.

(3568) Y parece que lo mismo será por los que empeñe ó utilice para llenar una necesidad urgente de la espedicion. Vé mi Proy. de Cód. 1083 n° 1°. Por eso, el 947 dispone que esos efectos se avalúen para su abono, por el precio que habrían obtenido en el puerto del destino si hubiesen llegado bien. Sin embargo, en el caso del 1075 inciso 2° y del 1088 se deberá sólo un flete proporcional. Compara con el inciso último del 947.

(3569) Léase, del buque y carga; puesto que la avería gruesa se decreta en mira de la salvacion *comun* de buque y carga (vé 1316 y 1319 proemios) y á ella se refiere nuestro §.

(3570) Vé entre otros, los arts 927 n° 10 con la nota 3065, 938, 1316 n° 2° y 1340. Así como los efectos arrojados al mar para la salvacion comun se pagan como avería gruesa, por idéntica razon y porque lo accesorio sigue la lei de su principal, los fletes de esas mercaderías deben abonarse tambien como avería gruesa. De que resulta que á los casos de los arts 1343, 1344 y 1350 no es estensiva la disposicion de nuestro §. Los incisos de nuestro art. rigen con disposiciones idénticas, situaciones idénticas; puesto que en ambos casos se dispone de los efectos con fines de utilidad comun. Sin embargo, hai entre ellos esta diferencia importante: y es, que si después de la echazon, perecen el buque y su cargamento, la única disposicion aplicable es la del 1087 siguiente. Vé los arts 1088 y 1345.

ó enemigos, [3571] y si se hubiese pagado adelantado, habrá lugar á repetirlo, [3572] no mediando estipulacion contraria. [3573]
V. 1254. E. 787. N. E. 661. B. 622 inc. 1°. P. 1529. H. 482.
‖ De F. 302. A. 618. I. 577. O. O. XVIII, 26.

ART. 1088

Rescatándose el buque y carga, [3574] declarándose mala presa, [3575] ó salvándose del naufragio, se debe el flete hasta el lugar de la presa ó del naufragio, proporcionalmente al flete estipulado, [3576] y si el capitan llevase los efectos [3577] hasta el

---

(3571) Esta disposicion puede esplicarse por diversas consideraciones: interesar á la tripulacion en la salvacion de la carga, como en los casos del 1004 y 1085 inc. últ. (arg. del 1089); no comprometer en la espedicion sino el capital puesto en la carga, así como el fletante, sólo compromete su fortuna marítima (878 y 880); y principalmente, no acordar una accion al fletante cuando no ha podido llenar su compromiso de conducir las mercaderías salvas á su destino; ó en otros términos, estinguiéndose la obligacion por no ser posible su pago ó cumplimiento, se estingue parcialmente no sólo para el deudor sino tambien para el acreedor, á quien el deudor debe volver todo lo que hubiese recibido por motivo de la obligacion estinguida (el flete anticipado, en nuestro caso). Cód. Civ. 895. Los autores traen distintas razones, que pueden verse en Valin, Bédarride, Alauzet, Desjardins y Vidari. No obsta el caso de la nota 3314.

(3572) En la nota anterior queda justificada está disposicion, que tomada de las Ordenanzas de Luis XIV, ha sido adoptada por el Cód. A. 618. Vé nota 2917, y mi Proy. de Cód. 1084.

(3573) Puede verse sobre esto á Bédarride, n° 795 y á Ascoli, n° 708.

(3574) Lo importante, á los efectos de nuestro art., es que se salve la carga, como resulta del art. anterior. Los Cód. E. y N. E. se espresan con mas impropiedad aún, cuando dicen: el buque ó su carga.

(3575) Puede verse sobre esto á Bédarride, n°s 797 y 798; Alauzet, n° 1906; &.

(3576) Vé las notas 3537 y 3579. El A. 633 querría que se apreciaran tambien los gastos, riesgos y esfuerzos empleados en esa parte del viaje.

(3577) Esta frase, mui distinta de los términos empleados por el 1075 inc. 1°, arguye suficientemente, á mi juicio, que el caso de naufragio no se gobierna por las disposiciones relativas á las reparaciones necesarias para seguir la navegacion. Así, no pienso con Bédarride n°s 796 y 799, que el fletador esté obligado á embarcar sus mercaderías en el nuevo buque ofrecido por el capitan, so pena de pagar el flete íntegro; pues, aun-

puerto de su destino, se abonará el flete por entero, contribuyendo como avería gruesa al daño ó rescate. [3578] B. 622 inc. 2°. P. 1530. H. 483. ‖ De F. 303. E. 788. N. E. 662. A. 632. I. 578.

Si los llevare á otro puerto que al de su destino, por no poder ir adelante, el flete se debe hasta el lugar de la arribada. [3579] V. 1255.

Art. 1089

Salvándose en el mar ó en las playas, [3580] sin cooperacion de la tripulacion, fuera del caso del artículo 1086, [3581] efectos que hicieron parte de la carga, y siendo entregados por personas extrañas, no se debe por ellos flete alguno. [3582] V. 1256. B. 623. P. 1531. H. 484.

---

que no desconozco que hai gran analogía de casos, el naufragio (Cód. A. 632) y el apresamiento rompen el contrato de fletamento. Nótese que el Cód. F. 303 no se refiere sino al caso de rescate, dejando entender que éste difiere mucho del de naufragio del buque, y en esta materia hai que usar de los razonamientos por analogía con una estrema prudencia. Si las mercaderías averiadas requiriésen ser remediadas antes de reembarcarse, el capitan estaría obligado á esperar ó tendría que contentarse con el flete proporcional; lo mismo que si las mercaderías no pudiesen, por su estado, soportar la continuacion del viaje. Vé los art^os^ 1100 y 1279 que apoyan esta doctrina de Valin. Si el buque se encuentra en estado de conducir la carga al lugar de su destino, el contrato de fletamento continuará surtiendo pleno efecto y debe cumplirse sin modificacion (vé 1099 inc. 1° y nota).

(3578) Es decir, que fletante y fletador contribuyen al pago del rescate ó del daño como avería gruesa: vé 1316 n°s 1° y 6° &.

(3579) Arg. del inc. anterior y del 1075 inc. 2°. La razon es siempre la misma, y tal era ya la doctrina sostenida por Valin. Vé á Alauzet, n° 1906.

(3580) O en las aguas en que navegaba el buque, cualesquiera que ellas fueran, rio, lago, canal, &. (vé nota 2822).

(3581) Esta salvedad se sobreentiende en los demás Cód., porque á cada art. hai que darle su parte de aplicacion, y el caso de echazon tiene su legislacion particular en el 1036 citado. *Initium est spectandum;* y siendo debido irrevocablemente el flete íntegro de los efectos echados al agua, mal podrían modificar esa adquisicion la conducta de la tripulacion y otros hechos posteriores.

(3582) Debiendo flete toda mercadería que se salva (arg. del 1087),

ART. 1090

El cargador no puede hacer abandono de los efectos en pago de fletes, [3583] á no ser tratándose de líquidos, cuyas vasijas hayan perdido mas de la mitad de su contenido. [3584] V. 1257. B. 624 y E. 790. P. 1542. H. 497. N. E. 687. A. 617. I. 581. N. P. 562. O. O XVIII, 31.

---

y no justificándose al parecer nuestro art. sino como un estímulo al rescate y á la vez como una sancion contra la falta de solicitud en la salvacion de la carga, podría creerse que convendrá siempre investigar la conducta observada por la tripulacion (vé art^os 1008, 1009 y 1065), porque ésta ha podido perecer toda, ó estar inhabilitada para proceder al salvamento ó haber salvado cuantos efectos le han sido posibles. Sin embargo, pienso que el verdadero fundamento del art. consiste en que sería demasiado gravoso para el fletador tener que pagar flete, además del salario de salvamento (vé 1305 y nota 3154); salario que no paga, cuando el salvamento es realizado por autoridad marítima (nota 4140) ó la tripulacion (vé 1008 y 1009 citados). Sampaio dice que esos efectos se reputan completamente perdidos en relacion al buque; esplicacion que, fundándose en una ficcion innecesaria, reputo arbitrária.

(3583) Este principio no es congruente con lo establecido en el 181 para el transporte terrestre y en pequeñas embarcaciones. Desde que el fletador no puede, en ningun caso, pedir disminucion del flete estipulado (1084) y debe cumplir su contrato; se sigue de ello que no le será lícito dar en pago de él, los efectos transportados, esten ó nó averiados (como dice el E.: vé á Bédarride, nº 820 y Alauzet, nº 1915), y cualquiera que sea la causa que los haya depreciado, salvo el derecho á reclamar los perjuicios. *Aliud pro alio invito creditore non datur* (Cód. Civ. 740). Son eventualidades de la navegacion que sólo al dueño deben perjudicar, así como sólo á él benefician las favorables; y la disposicion escepcional del 181, apénas puede tolerarse por los menores riesgos del transporte terrestre y en pequeñas embarcaciones. Para admitir la doctrina contrária, habría que concluir estableciendo que en toda espedicion marítima el fletante debe ir interesado á la parte. Así, en el Congreso de Amberes se aceptó unánimemente que no era justo hacer soportar al fletante el riesgo de las averías particulares, no sólo en el buque, sino tambien en la carga; y se resolvió que el abandono no debiera ser permitido en ningun caso. Vé la nota siguiente; así como la nota al 1208 nº 6.

(3584) Todo lo que puede aducirse en justificacion de esta disposicion de derecho escepcional, es que la vasijas semi-vacias pueden equipararse en cierto modo á la carga que ha naufragado en parte (vé 1087), y que ordinariamente las vasijas merman porque no se les ha prestado los

Art. 1091

El contrato de fletamento de un buque extranjero, [3585] que haya de tener ejecucion en la República, debe ser juzgado por las reglas establecidas en este Código, ya haya sido estipulado dentro ó fuera de la República. [3586] V. 1260. B. 628. De P. 1543. H. 498.

CAPÍTULO TERCERO

De la resolucion de los contratos de fletamento.

Art. 1092

El contrato de fletamento queda rescindido, sin que haya lugar á exigencia alguna de parte á parte: [3587]

---

cuidados especiales que exigen (vé nota 631); y como esto último no es fácil probarlo, se ha hecho esta escepcion para estimular al capitan y tripulacion, la cual obedece al mismo pensamiento del inc. últ. del 1085. Nótese que, segun el texto, el abandono se hace, no del cargamento, sino de las vasijas vacías tomadas aisladamente. Segun la Sup. Corte, el abandono no procede, cuando ha sido fletada toda la bodega de un buque por una cantidad alzada, sin espresarse la clase de carga con que debe ser ocupada (Sér 2º tom. V pág. 470); y segun el Cód. A. 617, cesa el derecho de abandono desde el momento en que los recipientes pasan á á poder del destinatario, cuya disposicion debe ser tenida en cuenta. Véase los nºs 823 y 824 de Bèdarride, cuyas doctrinas acepto: en contra, Alauzet, nº 1919 &.

(3585) O de un buque nacional, cuyo fletamento se estipuló en el estranjero: *eadem est ratio.* Cód. Civ. 1209 y su arg.

(3586) La materia de nuestro art. se encuentra mejor legislada en el Cód. Civ. 1209. Vé mi nota á ese art. y comp. el presente con el 219 y el 738 con sus notas Cuáles son, en esta materia, las únicas doctrinas que reputo jurídicas se verá en mi *Derecho internacional privado* § 25. Las acciones que resulten del contrato de fletamento podrán ser deducidas ante la autoridad judicial del lugar ó circunscripcion judicial en que resida un representante del fletante (vé nota 3390). Mi Proy. de Cód. 1089. Arg. del 205 del presente. Cód. I. 872. Vidari, nº 3280 *bis.* Mortara, nº 49.

(3587) Perdiendo el fletante los alimentos, salarios &. (compara L. 61

1º Si ántes de emprender viaje [3588] fuese impedida la salida del buque por fuerza mayor, sin limitacion de tiempo; [3589] B. 571 nº. 1.

2º Si ántes de principiado el viaje se prohibiese la exportacion de todos ó parte de los efectos comprendidos en una sola póliza, del lugar donde deba salir el buque ó la importacion en el de su destino; [3590] P. 1544 nº. 2º.

3º Si antes de la salida del buque sobreviniere interdiccion de comercio con la nacion á donde se dirigía el buque. [3591] F. 276. E. 768. Comp. B. 371 nº. II. N. E. 688. N. P. 547.

---

§ 1 tít. 2 lib. XIX Digesto) y el fletador, los gastos de carga y descarga (§ últ.). Vé la nota 3592, el 1094, y Cód. A. 631 y 643. Comp. con el 1111 nº 3º. Otros casos de rescision quedan ya establecidos antes (vé 1052, 1070, &).

(3588) Es decir, si en el intervalo que media entre la celebracion del contrato de fletamento y la partida efectiva del buque. Si la fuerza mayor ó caso fortuito sucediere durante el viaje, se aplicarán las disposiciones de los artˢ. 935 y 1101, siquiera por vía de analogía. Vé mi Proy. de Cód. 1097.

(3589) De acuerdo con lo establecido en el final del 963; y sin perjuicio de lo dispuesto en el 1073. Cuando el impedimento es temporal, proceden las prescripciones del 1099.

(3590) Esta circunstancia se reputa fuerza mayor, segun el 1000 nº 3. Hai una imposibilidad legal, especialmente segun nuestras leyes, que no toleran el contrabando ni aun en puertos estranjeros. Vé Cód. Civ. 1208 y el art. 496 con la nota 1758. Las pólizas que no se encuentren en el caso de este nº, mantendrán su fuerza y eficacia. Como los contratos comerciales deben ejecutarse de buena fé, parece que si sólo una parte mínima del cargamento estuviese comprendida en la prohibicion, no debiera autorizarse la resolucion del contrato, por falta de un interés sério. *Malitiis non est indulgendum.* Vé nota 3478. Puede comp. con el art. B. con Sampaio, Bédarride nº 663, Alauzet, nº 1852.; así como con los artˢ. 1093 § últ. y 1096 § últ. y nota 3364. Vé mi Proy. de Cód. 1091 nº 1º.

(3591) Comp. con el 1093; así como los artˢ 1000 nº 1º y 1098. Estos casos estraordinarios no entraron en las previsiones de las partes, y éstas deben quedar en libertad de desistir de la espedicion. Lo mismo será si sobreviene el estado de guerra y la bandera del buque no es libre (arg. del 935 y 1000 nº 1º citado). Vé 1093 á 1095 y 1101 y nota 3595.

4º Si sobreviniere declaracion de bloqueo del puerto de la carga ó del destino, ántes de la salida del buque. [3592]

En todos los referidos casos, los gastos de carga y descarga serán por cuenta del fletador ó cargadores. [3593] V. 1261. B. 571. P. 1544. H. 499. N. E. 689. A. 571, 577 y 640. I. 550, 552, 562 y 564.

Art. 1093

El contrato de fletamento puede rescindirse á instancia de una de las partes, si ántes de empezado el viaje sobreviniere la guerra, en consecuencia de la cual el buque y carga, ó uno de los dos, [3594] cesase de ser considerado como propiedad neutral.

No siendo libres, ni el buque ni la carga, el fletante y fletador no podrán exigirse indemnizacion alguna, y los gastos de carga y descarga serán por cuenta del fletador. [3595]

Si sólo la carga no fuere libre, el fletador pagará al fletante todos los gastos hechos para equipar el buque, y los salarios y manutencion de la tripulacion, hasta el dia en que pidiera la

(3592) El bloqueo del puerto del destino es enumerado entre las causas de fuerza mayor: vé 1000 nº 2º y 935 § últ. El caso del bloqueo del puerto de la carga viene á quedar comprendido en la disposicion del nº 1º. La peste se enumera entre los casos de fuerza mayor (1000) y segun el 963 autoriza al capitan á no recibir la carga. Debe, pues, comprenderse entre los casos del nº 1º. En este sentido, Alauzet, nº 1849. Vé nota 3031.

(3593) Vé las notas 3587 y 3598; así como mi Proy. de Cód. 1094.

(3494) Sampaio se empeña en comprender este caso dentro de la disposicion del 1092 nº 3º. Mas, la lei deja en libertad á las partes para seguir el albur de la espedicion, y lo mas seguro es atenerse al testo claro de la lei. Vé los artˢ. 935 y 1101, y las notas 3591 y 3595.

(3595) Pues, en este caso, basta que una de las partes lo pida, para que el fletamento se resuelva con iguales derechos á los determinados en el art. anterior. Pudiendo provenir la interdiccion de comercio, del bloqueo, de una declaracion formal de guerra ó simplemente de hostilidades de hecho, lo mismo que de una prohibicion especial, debió hacerse estensiva la disposicion do este § al caso legislado en el 1092 nº 3º.

resolucion del contrato, [3596] ó si los efectos ya estuviesen á bordo, hasta el dia en que fueren descargados.

Si sólo el buque no fuese libre, el fletante ó capitan pagará todos los gastos de carga y descarga. [3597] V. 1262. P. 1545. H. 500. N. E. 690. A. 631 nº. 2. I. 551.

ART. 1094

En los casos expresados en los dos artículos precedentes, el fletante ó capitan tiene derecho á exigir las estadías y sobreestadías estipuladas, y la avería comun por daño sucedido, ántes de la ruptura del viaje. [3598] V. 1263. De P. 1546. H. 501.

ART. 1095

Cuando un buque ha sido fletado para varios destinos, y hallándose despues de acabado un viaje, en un puerto en que debía empezar otro, sobreviniese guerra ántes de empezado el nuevo viaje, se observarán las siguientes disposiciones:

1ª Si ni el buque ni la carga son libres, deberá el buque permanecer en el puerto hasta la paz, ó hasta que pueda salir en convoy ó de otro modo seguro, ó hasta que el capitan reciba nuevas instrucciones de los due-

---

(3596) Al fletador no le queda mas alternativa que cumplir el contrato, si el fletante consiente en ello, ó soportar él sólo las consecuencias de la fuerza mayor. Más, como las disposiciones de un Cód. son un todo armónico y cada una de ellas debe recibir su aplicacion propia, nada obsta á que el fletador use de la facultad que le acuerda el 1052. En vez de *pidiera*, léase *pidiere*, como está en el art. P.

(3597) Es lo menos á que podía ser obligado. Comp. con el § anterior y con el 1095 nº 2º. El capitan habría podido proponer otro buque en sustitucion del suyo (vé 1075 inc. 1º y nota 3577); pero la lei ha preferido autorizar la rescision del contrato de fletamento. Comp. con mi Proy. de Cód. 1093 y 1094. En vez de *no fuese*, léase *no fuere*, como dice el § anterior.

(3598) Porque las estadías y sobreestadías constituyen una cláusula penal, que sustituye á los daños y perjuicios (nota 3370). El dano causado por el retardo era ya debido, y si se hubiese satisfecho, no proce-

ños del buque y de la carga. [3599] Hallándose cargado el buque, podrá el capitan depositar la carga en lugar seguro, hasta que pueda continuar viaje, ó se tomen otras medidas. Los salarios y manutencion de la tripulacion, alquileres de almacen y demás gastos ocasionados por la demora, así en este caso como en el de no hallarse cargado el buque, se repartirán como avería gruesa entre el fletante y fletador; [3600] si el buque no estuviese cargado todavía, los dos tercios de los gastos serán por cuenta del fletador; [3601]

2ª Si sólo el buque no es libre, se rescinde á intancia del fletante [3602] el contrato para el viaje [3603] que tenía que hacerse. Estando el buque cargado, el fletante ó

---

dería la repeticion. La resolucion del contrato, no tiene efecto retroactivo sobre un derecho adquirido (arg. del 1095 nº 2 y art. 216 inc. 2º), como nunca lo tuvo la misma condicion resolutoria (vé mi nota al Cód. Civ. 543, á Pardessus, nº 184 y lei suiza de las obligaciones 174). Por igual razon la avería gruesa, sucedida despues de existir carga, se distribuye entre el buque y la carga (vé 1338). Mi Proyecto de Cód. 1094, cuya redaccion es mas comprensiva y despejada.

(3599) No pudiendo obligarse á una parte contratante á que arriesgue su propiedad ó á que espere indefinidamente (vé 1060 § últ., 1070 inc. 2º, 1075 inc. 2º, 1092 nº 1º, 1099 &.), y siendo este caso idéntico al previsto en el 1093 inc. 2º, pienso con Sampaio que la parte que lo halle por conveniente podrá pedir la resolucion del contrato: arg. del 1096 inc. 1º. Compara este inc. con el 1º del 935. En tal caso, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso subsiguiente de éste nº, proceden tambien las prescripciones del 1093 inc. 2º citado y del 1094.

(3600) Como se supone que la demora, á la espera de instrucciones ó de una ocasion propicia para continuar el viaje, consulta los intereses de la espedicion, los gastos de éste inciso hechos en utilidad comun del buque y de la carga se reputan avería gruesa (vé 1316 nº 19), á repartirse entre el fletante y fletador. Es un caso semejante al de la arribada forzosa ó al de una cuarentena estraordinaria é imprevista (vé nºs 9, 11 y 23 del 1316). Compara éste inciso, con el 1101 inc. 3º y 4º. Respecto al depósito de los efectos, vé nota 3617.

(3601) No se vé una razon para haber distribuido esos gastos en otra forma que como avería gruesa. Vé el 1338 y comp. el presente inc. con el 1321.

capitan pagará los gastos de la carga y descarga. [3604] En tal caso, solo podrá exigir el flete, en proporcion del viaje ya hecho, [3605] estadías y sobreestadías y avería gruesa, si la hubiere; [3606]

3ª Si por el contrario, el buque es libre y la carga no lo es, el fletador tiene derecho para rescindir el contrato, pagando los gastos de carga y descarga y demás indicados en los dos artículos precedentes, [3607] y el capitan en su caso [3608] podrá proceder conforme á lo dispuesto en los artículos 1049 y 1053. V. 1264. P. 1547 y B. 611 inc. 2º y H. 502.

ART. 1096

Hallándose un buque fletado en lastre para otro puerto donde deba cargar, se rescinde el contrato, si llegando á ese puerto, sobreviniere alguno de los impedimentos designados en el artículo 1092, sin que pueda reclamarse indemnizacion alguna, ya sea que el impedimento provenga sólo del buque, ó del buque y de la carga.

Si el impedimento naciere de la carga, y no del buque, el fletador deberá pagar la mitad del flete estipulado. [3609] V. 1265. P. 1548. B. 573. H. 503.

(3602) Por un error de imprenta ó tipografía el Cód. ant. decía *fletador*, mientras que los modelos ponen *fletante*. Comp. con el 1098 § últ.

(3603) Léase, *en cuanto* al viaje. Es una mala traduccion del original.

(3604) Como en el caso idéntico del 1093 § últ.

(3605) Cuando la rescision es solicitada en fuerza de acontecimientos imprevistos y nó voluntariamente, sus efectos respetan el pasado (vé nota 3598), y es justo que se paguen el transporte hecho (1075, 1088, su arg. y arg. del 1111 nº 3º) y la parte proporcional de la capa (arg. del 1052 inciso 1º).

(3606) Por las razones dadas en la nota 3598, á propósito de casos idénticos.

(3607) Porque se trata de un caso idéntico al del 1093 inc. 3º.

(3608) Es decir, si el fletador no pide la resolucion del contrato ni carga el buque. Pero las responsabilidades anteriores del fletador subsistirán siempre.

ART. 1097

El contrato de fletamento podrá tambien rescindirse á instancia del fletador, si el capitan le hubiese ocultado el verdadero pabellon del buque. [3610]

El capitan responde personalmente al fletador por todos los gastos de carga y descarga y por los daños y perjuicios, si el valor del buque y del flete no alcanzare para cubrirlos. [3611]
V. 1266. B. 574. De E. 748.

ART. 1098

Si la interdiccion de comercio con el puerto del destino del buque sucede durante el viaje, y si por ese motivo, por tiempo contrario ó riesgo de piratas ó enemigos, se viese obligado el buque á arribar con la carga al puerto de su salida, y los cargadores conviniesen en su descarga, [3612] se debe

(3609) Esta disposicion es injusta porque hace de peor condicion al fletador que al fletante, dice Sampaio. Habria sido mas lógico acordar al fletante el flete de distancia, como en el caso idéntico del 1095 nº 2 inc. últ. Cód. A. 642. Comp. con Desjardins, nº 846, III pág. 667.

(3610) Tal circunstancia puede ser mui interesante, dando ocasion á apresamiento, confiscacion, mayores derechos ú otros percances, porque la bandera no sea libre, ó se halle sujeta á derechos diferenciales, &; y la ocultacion del capitan, sino acusa dolo, es por demás sospechosa. Lo que se dice del capitan es estensivo al fletante. Mi Proy. de Cód. 1100.

(3611) Sin perjuicio de la responsabilidad del buque y del flete (878 y 880), los actos ilícitos del capitan ó del fletante, deben obligarle personalmente, como á cualquier otro autor de actos prohibidos. Vé 912, 1263 inc. últ., 1267 y 1272. Pero segun nuestro texto la responsabilidad del capitan es sólo subsidiaria, al modo del fiador comun. Comp. con el 481, y con mi Proy. de Cód. 1100.

(3612) Tratándose de una *recalada* (vé Ordenanzas de Aduana 787) por viento contrario ó riesgo de enemigos ó piratas ó por un impedimento temporario (vé 1099), se comprende que sea potestativo de los fletadores bajar sus mercaderías, si no prefieren que el fletamento se cumpla en toda su integridad; mas cuando sobreviene alguno de los casos del 1092, el contrato queda rescindido (nota 3591), y el fletante no puede ser obligado á esponer su buque, porque así lo quiera el cargador (arg. del 1101 inc. últ.) *Inciderit in eo casu á quo inciperet non potuerat.* Mi Proy. de

solamente el flete de ida, aunque el buque haya sido fletado para viaje redondo.[3613] De F. 299. y E. 771 inc. 1º y 772. B. 572. P. 1549. O. O. XVIII, 22.

Si el fletamento se hubiese ajustado por meses, sólo se debe flete por el tiempo que el buque hubiere estado empleado. [3614] V. 1267. De B. 612.

Art. 1099

Si ántes de empezado el viaje, ó durante él, se interrumpe temporalmente [3615] la salida del buque por cerramiento del puerto, ú otro accidente de fuerza mayor, subsiste el fletamento, [3616] sin que haya lugar á indemnizacion de daños y perjuicios por la demora.

Cód. 1098. Adviértase que en ninguna de las disposiciones del presente (vé 1000 nº 1º, 1092 nº 3º y 1101 cit.), á no ser á los efectos de la liquidacion de la avería gruesa (ve 1335 inc. 2º), ni en los Cód. modelos, se equipara el tiempo contrario, que es un accidente ordinario de la navegacion, con los demás casos fortuitos estraordinarios. Compara, sin embargo, con el 1112 § últ.

(3613) Esta disposicion se recomienda por su equidad (vé 1052), especialmente en los casos de interdiccion de comercio. En los demás, si el fletador bajó su cargamento, es porque encuentra ventaja en ello. Parece que en Estados-Unidos el fletador nada paga cuando el buque recala al puerto de su partida. El fletador deberá pagar los gastos de descarga y demás determinados en el 1094. Las conclusiones de mi Proy. de Cód. 1099, respecto al caso en que el buque llegue á un puerto distinto del de su destino, son congruentes con otras disposiciones del presente (vé el 1074) y reputo dignas de tenerse en cuenta.

(3614) El acierto de este § no ha menester justificarse. Es posible que el fletante no saque todo el beneficio que se prometía del viaje; pero, en igualdad de circunstancias debe preferirse el interés de la carga. El 1101 debió acompañar al presente.

(3615) Cuando es sin limitacion de tiempo, el fletamento se rescinde (963 y 1092 nº 1º.)

(3616) O mas propiamente, se suspenden los efectos del fletamento, puesto que se admite que el flete no empieza á correr, aunque de hecho se alargue el viaje ó el flete haya sido estipulado por més (arg. del 1102 y doctrina corriente.) Lo contrario sucede respecto de la avería comun (vé 1074 y 1316 nº 19.) Mas lógico parece igualar el presente caso

El cargador en tal caso podrá descargar sus efectos durante la demora, pagando los gastos, y prestando fianza de volverlos á cargar luego que cese el impedimento, ó de pagar el flete por entero y las estadías y sobreestadías si no los reembarcase. [3617] V. 1268. B. 609 inc. 1º y 2º. P. 1550. F. 277 y 278. E. 769 inc. 1º y 770. H. 505. N. P. 548 § único. O. O. XVIII, 10.

Art. 1100

Los gastos que se ocasionen en descargar y volver á cargar los efectos en cualquier puerto de arribada, serán de cuenta de los cargadores, cuando se haya obrado por disposicion suya, ó por disposicion del Tribunal, que hubiese juzgado conveniente aquella operacion, para evitar daño ó avería en la conservacion de los efectos. [3618] V. 1269. E. 775. || Comp. F. 293.

Art. 1101

Si el buque no pudiese entrar en el puerto de su destino por declaracion de guerra, interdiccion de comercio ó bloqueo,

---

con el del nº 19 citado, como lo hace mi Proy. de Cód. 1095 inc. 1º. El caso de captura, seguido de represa, puede caer bajo la presente disposicion. El 957 debió refundirse en el presente.

(3617) Lo único lógico habría sido aplicar, en sus casos, las disposiciones de los artˢ. 1049 á 1053. Mi Proy. de Cód. 1095 § últ. La permanencia mui prolongada de las mercaderías dentro del buque es á veces perjudicial y el fletador puede verse obligado ó hallar por conveniente su venta, &. y desde que el fletante obtiene todo el flete, no es posible negar al fletador el derecho de retirar su carga. Los gastos de desembarco comprenden los de desestiva y restiva y otros daños (vé 1052 § últ.) Los artˢ. 1050, 1051 y 1053 son el complemento forzoso del presente inciso ; y es claro que el 1072 y 1073 se aplicarán en sus casos.

(3618) Justo es que pague los gastos quien los originó, ó en cuyo beneficio se hicieron. Esto se complementa con lo dispuesto en los artˢ. 1277 y 1279, y debe entenderse sin perjuicio de lo establecido en el 1316 nº 11. Vé el 1318." Si las mercaderías se desembarcan por causa de un hecho " ó de una falta del capitan, éste será responsable de todos los gastos " (artˢ. 908 á 912, 1072, 1073, 1076, 1097, 1263, 1267, &.) F. 293. Vé á Bédarride, nº 756. Alauzet, nº 1890 y á La Serna á los art. 775 y 974 E.

[3619] el capitan está obligado á seguir inmediatamente para el puerto que haya [3620] designado en sus instrucciones. Si ninguno se le hubiese designado, se dirigirá al puerto neutral y seguro que se encuentre mas cercano, [3621] procediendo en lo demás, de conformidad con lo establecido en el artículo 935. [3622] De allí [3623] dará los avisos competentes al armador y fletadores, cuyas órdenes debe esperar por tanto tiempo, cuanto sea necesario para recibir respuesta. [3624] Si no la recibiere, debe hacer la correspondiente protesta y volver con la carga al puerto de salida. [3625] V. 1270. B. 610. H. 364. || De E. 772, 773 y 780. || Comp. F. 279.

ART. 1102

Siendo detenido un buque en el curso de su viaje por ór-

Comp. el presente con mi Proy. de Cód. 1049. Es entendido que el fletador deberá restituir el conocimiento de la carga que se le entregue, de acuerdo con lo dispuesto en el 1046.

(3619) Lo mismo serán las hostalidades de hecho, ó la presencia de corsarios (arg. del 953 inc. 1º), la prohibicion de importar los efectos que constituyen la carga (ve 1092 nº 2º), ó la clausura indefinida del puerto á las procedencias por causa de peste. *Eadem est ratio.* Vé nota 3612 y mi Proy de Cód. 1097.

(3620) Léase *que se haya*, como decian el Cód. ant. y sus modelos.

(3621) O al puerto mas próximo que no esté bloqueado ó cerrado, aunque no sea neutral (nota 3097). Vé F. 279 y nuestro 1164. Dageville y Alauzet, nº. 1836, creen que sería justo acordar al fletante un aumento proporcional en el flete, de conformidad al pensamiento de nuestros artˢ 996 inc. 2º y 1098 § últ.; pero en todo caso, tal doctrina debe entenderse sin perjuicio de lo dispuesto en el 1098 inc. 1º.

(3622) Este período es tomado de mi Proy. de Cód. 1097.

(3623) Lo regular es que los avisos se dén sin pérdida de tiempo y en la primera oportunidad que se ofrezca (ve nota 3538): art. 938 &.

(3624) Como dice el 935, y se dispone para casos semejantes en los artˢ 937 inc 2º y 1070 inc. 2º.

(3625) La protesta es la forma establecida para constatar los hechos que interesan y conservar así la integridad de los derechos, ó evitar responsabilidades ulteriores. En los artˢ 939, 971, 980, 1070 inc. 2º, 1276, 1288, &. pueden verse varios ejemplos de protesta. Vé nota 3514. En este caso procede la disposicion del 953. Vé mi Proy. de Cód. 1097 § últ.

den de alguna potencia, no se debe ningun flete por el tiempo de detencion, si el fletamento se ha ajustado por meses, ni aumento de flete, si se hubiese ajustado por viaje. [3626] V. 1271. P. 1551. B. 611 inc. 1°. F. 300 inc. 1°.

CAPÍTULO CUARTO

De los pasajeros. [3627]

ART. 1103

El contrato de fletamento para el trasporte de pasajeros, se rejirá, á falta de pactos especiales, [3628] por las disposiciones siguientes. Mi Proy. de Cód. 1101.

ART. 1104

No habiéndose convenido el precio del pasaje, la autoridad judicial lo fijará sumáriamente, prévio dictámen de peritos. [3629] Mi Proy. de Cód. 1102.

ART. 1105

El boleto ó derecho de pasaje, si fuere nominativo, no podrá trasmitirse sin la aquiescencia del capitan ó consignatario. [3630] Mi Proy. de Cód. 1103.

(3626) Este art. viene á fijar el verdadero alcance del 1099 inc. 1°. Vé la nota 3616 y el 1316 n° 19.

(3627) Con escepcion del 1119 y del 1117, todo este Capítulo es tomado de mi Proy de Cód. 1101 á 1118. Vé el 964 y notas 1761, 3333 y 3351 y la lei 7 tít. 31 lib. IX de Indias.

(3628) Pero las doctrinas establecidas en las notas 561, 736 y 737, á propósito de las disposiciones contenidas en los arts 162 y 204 § últ. son estensivas á nuestro caso, no sólo en virtud de lo prescrito en el Cód. Civ. sino por razones de evidente analogía. El tamaño de las embarcaciones habría de influir en los derechos del pasajero ?

(3629) Vé nota 638. Por supuesto que el precio corriente debe prevalecer.

ART. 1106

El pasajero tiene derecho á ser alimentado por el fletante ó capitan, salvo convenio en contrario. Este convenio, cuando no sea presumible por ser conforme á la práctica constante del puerto de la partida, no podrá justificarse por medio de la prueba testimonial. [3631]

Si los alimentos fueren escluidos en el contrato, el capitan, durante el viaje, deberá suministrarlos por su justo precio, al pasajero que no los tenga. [3632]

En los viajes marítimos para puertos estranjeros, los pasajeros tendrán derecho de permanecer abordo y ser alimentados por cuarenta y ocho horas sucesivas al arribo del buque en el puerto de destino, [3633] salvo que el buque se viera obligado á partir antes de ese plazo. Mi Proy. de Cód. 1104.

ART. 1107

Si antes de emprender viaje muriere el pasajero, sus herederos no estarán obligados á satisfacer sino la tercera parte del pasaje convenido. [3634] Mi Proy. de Cód. 1106 inc. 1°.

ART. 1108

En el caso de recibirse otro pasajero en el lugar del falleci-

---

(3630) Muchas veces, especialmente tratándose de caractéres díscolos, ó de enfermos afectados de males contagiosos, no será indiferente la persona del pasajero. Comp. con el 1067. Una vez comenzado el viaje, el boleto es absolutamente intrasmisible (arg. del 1111 n° 1°.)

(3631) Comp. con el 1048 § últ. y su nota. La prueba testimonial es excluida, en principio, en materia de navegacion (nota 3020 &.)

(3632) Por razones análogas á las que justifican el 951. Vé sus notas y á Desjardins, n° 873.

(3633) Ese tiempo puede ser necesario al pasajero para reponerse de las resultas de la navegacion y buscar una colocacion ú hospedaje en tierra con algun reposo.

(3634) Por via de indemnizacion y salvo lo dispuesto en el 1108 inc. 1° Vé el 1110 inc. 1°. Las citas y referencias pueden verse en mi Proy. de

do, no se deberá abono alguno por dichos herederos. [3635] Pero si la muerte acaeciere durante el viaje, éstos serán obligados á abonar el pasaje íntegramente. [3636]

No se deberá pasaje por los herederos del pasajero que muriere en un naufragio ó en defensa del buque; [3637] pero el flete anticipado tampoco les será restituido. Mi Proy. de Cód. 1106 inc. 2º y 3º.

ART. 1109

Si el pasajero no llegare á bordo á la hora prefijada, [3638] ó abandonare el buque sin permiso del capitan, [3639] hallándose el buque pronto á salir de un puerto cualquiera, el capitan podrá emprender el viaje, [3640] y exigir el precio convenido. Mi Proy. de Cód. 1107.

Cód. Aunque el falso flete sea la mitad de éste, el cargador puede ceder su derecho y encontrar casi siempre carga, mientras que la muerte del viajero no admite tales arbitrios, especialmente si el boleto de pasaje es nominativo (vé 1105). Escusado parece agregar que si el fletante mató ó causó la muerte del pasajero, no procederá la disposicion de nuestro art.

(3635) Suponiendo que no se ha emprendido aún el viaje. Así, todo está demostrando que la Comision de Cód., al dividir mi art. en dos, ha roto su unidad orgánica. Compara este inciso con el 1055.

(3636) Este inciso no guarda suficiente congruencia con el 1111 nº 3º. Vé el 1117.

(3637) Por analogía de lo que se dispone respecto de la carga naufragada (vé 1087) y tambien por humanidad; pero como el pasajero habrá sido, en la mayor parte de los casos, alimentado, no se permite en este caso, la repeticion. Compara con dicho art. y vé la nota 3393. Nótese la palabra *flete* aplicada al precio del pasaje. Vé el 1119 inc. 1º.

(3638) Salvo lo dispuesto en el 1110 inc. 1º y el 1111 nº 3º.

(3639) Desistiendo voluntáriamente del viaje y descendiendo del buque con permiso ó notificacion al capitan, sólo habría pagado la mitad del pasaje; pero su conducta irregular y estraordinaria se hace sospechosa y es ocasionada á abusos, todo lo cual se propone la lei prevenir y sancionar mediante el pago íntegro del pasaje. Pero si el pasajero ha sido obligado á tomar esa determinacion por la conducta del capitan ó del fletante, nunca podría ser obligado á mas que en el caso del 1111 nº 3º; y el capitan ó fletante responderá de los daños y perjuicios (1110 inc. 2º y 1111 nº 2º).

ART. 1110

Si el pasajero desiste voluntariamente del viaje antes de partir el buque, ó deja de efectuarse por enfermedad ú otra causa relativa á su persona, que le impida realizar el viaje, deberá pagar la mitad del pasaje estipulado. [3641]

Si no se llevare á cabo el viaje por causa del capitan ó fletante, tendrá derecho el pasajero á la indemnizacion de daños y perjuicios y devolucion del pasaje. [3642]

Si dejare de verificarse por caso fortuito ó de fuerza mayor, relativo al buque, [3643] se rescindirá el contrato, restituyéndose el pasaje anticipado, y sin indemnizacion alguna entre los contratantes. [3644] Mi Proy. de Cód. 1108 inc. 1º 3º y 4º.

ART. 1111

Cuando no se llevare adelante el viaje, despues de la partida:

1º Si el pasajero desembarcare voluntariamente en un puerto de arribada, pagará el pasaje íntegro; [3645]

2º Si el capitan se negase á proseguir el viaje, ó por otra forma es culpable del desembarco del pasajero en un

---

(3640) Pero esta severa disposicion debe entenderse y aplicarse humanamente, y un pasajero no puede ser abandonado con demasiada lijereza.

(3641) El falso flete hace aquí las veces de indemnizacion (vé notas 3634 y 679). La Comision de Cód. no ha debido suprimir la deduccion de gastos ahorrados en alimentos, especialmente cuando el importe del pasaje ó pasajes alcanza á una suma de consideracion. Vé mi Proy. de Cód. 1108 inc. 2º. Resulta, así el fletante de mejor condicion (arg. del § últ).

(3642) La indemnizacion de daños y perjuicios arguye que aquí, como en el caso igual del 1073, ha intervenido una culpa del fletante ó capitan, (arg. del 1112 inc. 1º) y no será, por consiguiente, aplicable, cuando tenga lugar alguno de los casos previstos en los artˢ. 1092 nºˢ. 1º y 3º y 1093 inc. 1º, 2º y 4º. Comp. con el 1111 nº 2º, y A. 670 y con Vidari, nº 3388.

(3643) Mas nó si es relativo á la carga puramente. Vé nota anterior, y respecto á la sustitucion de buque, vé la nota 3274.

(3614) Como se dispone en los artˢ. 1092, 1093 y 1096 inc. 1º.

(3645) Como sucede siempre que el fletador descarga voluntaríamente sus mercaderías durante el viaje (1099.)

puerto de arribada, será responsable de los daños y perjuicios; [3646]

3º Si el viaje no continuare por caso fortuito ó de fuerza mayor, tocante al buque ó á la persona del pasajero, se deberá pagar el pasaje en razon del camino que se hubiere recorrido. [3647] Mi Proy. de Cód. 1109.

ART. 1112

En caso de retardo en la partida, el pasajero tendrá derecho á que se le aloje y sustente á bordo todo el tiempo que durare aquel, si la manutencion estuviere incluida en el pasaje, y además á que se le indemnice daños y perjuicios, cuando de la tardanza sea responsable el fletante ó capitan, y no obedeciere á caso fortuito ó de fuerza mayor. [3648]

Si la tardanza escediere de la tercere parte del tiempo ordinario del viaje, [3649] el pasajero podrá además rescindir el contrato y tendrá derecho á que el pasaje íntegro le sea restituido.

Si en un viaje marítimo la tardanza es causada por el mal tiempo, el pasajero podrá rescindir el contrato perdiendo una tercera parte del pasaje. [3650] De Mi Proy. de Cód. 1110.

ART. 1113

Si se interrumpiere el viaje por tener el buque necesidad de

(3646) Como en el caso idéntico del 1110 inc. 2º y por las razones dadas en la nota 3642. El pasajero no tendría que pagar el flete proporcional (arg. del nº. 3º), tendría que devolvérsele su pasaje (dicho inc. 2º), y sólo habría derecho á cobrarle los alimentos (nota 3637).

(3647) Vé la nota 3637, así como la 3537 y á Desjardins, nº. 880. Comp. con 998 y 1000 nº. 2º.

(3648) Estas disposiciones son congruentes con las del 1110 inc. 2º y 3º y lo establecido en las notas 3642 y 3643. Lo dispuesto en el 1072 procederá, si la culpa es del fletador. Vé el 1116 § últ.

(3649) *Diez dias*, dicen mi Proy. y los Cód. I. y N. P. 568—En viajes breves, el tiempo de espera será de horas y dará márgen á cuestiones. Vé nota 1771. Comp. con el 1099 inc. 1º y 1116 § últ.

reparaciones, y el pasajero resolviere esperar, no estará obligado á pagar mayor pasaje que el estipulado. [3651]

En ese mismo caso, el pasajero podrá continuar su viaje en otro buque, abonando el pasaje en razon del camino recorrido. [3652]

Si el capitan ofreciere al pasajero una ocasion igualmente buena de conducirse al puerto de su destino, en otro buque y sin ningun perjuicio para el pasajero, la negativa de éste á aceptar el ofrecimiento, hará que tenga que pagar el alojamiento y alimentos hasta que se siga el viaje. [3653] Mi Proy. de Cód. 1111.

ART. 1114

Los pasajeros están obligados á obedecer las órdenes del capitan en cuanto se refiera á la policía y conservacion del órden en el buque [3654] Mi Proy. de Cód. 1112.

ART. 1115

El capitan no está obligado á recalar ó detenerse en parte alguna en el interés ó á solicitud de los pasajeros, salvo pacto en contrario, y el capitan será responsable del retardo injustificado. [3655] Mi Proy. de Cód. 1113.

(3650) Esta disposicion es congruente con la del 1107, y la indemnizacion guarda un justo medio entre las de rescision voluntária y por caso fortuito (vé 1110 inc. 1º y § últ).

(3651) Compara con el art. 1074. Así como la brevedad del viaje aprovecha al fletante. así el retardo y los accidentes de la navegacion deben ser á cargo suyo. Vé la nota siguiente.

(3652) Como en el caso del 1111 nº. 3º. Comp. con el 1112 inc. 2º y el 1074. Es preciso que la espera del viajero se prolongue lo menos posible.

(3653) El Cód. ant. le hacia pagar en todos los casos.

(3654) La fórmula del 905 § últ. es inaceptable. Vé el 904 § últ. y nota 2989.

(3655) Esto es conforme á lo dispuesto en los artˢ. 186 y 934. Vé el 1282. Autorizarlo, daría lugar á abusos, y además el interés de uno ó mas pasajeros sería atendido con perjuicio de todas las personas intere-

ART. 1116

El buque fletado esclusivamente para el trasporte de pasajeros, debe conducirlos directamente, cualquiera que sea su número, al puerto de su destino, haciendo las escalas anunciadas en el contrato de fletamento ó las que sean de uso comun. [3656]
Si el buque desviare la ruta ó hiciere escala por voluntad ó hecho del capitan, continuarán los pasajeros recibiendo alojamiento y alimentacion á espensas del buque, y tendrán derecho á los daños y perjuicios, con facultad de resolver el contrato. [3657] Mi Proy. de Cód. 1115 inc. 1° y 3°.

ART. 1117

El capitan tiene privilegio para el pago del precio del pasaje en todos los objetos que el pasajero tuviese á bordo, y derecho de retenerlos mientras no sea pagado. [3658] V. 1279. H. 532. B. 632 inc. 2°. N. E. 703. A. 673-674. I. 589.

ART. 1118

En caso de muerte de un pasajero durante el viaje, el capitan estará autorizado á tomar, respecto al cadáver, las dispo-

---

sadas en el pronto arribo del buque y su carga. Vé la nota 3000 y el art. siguiente.

(3656) Vé lo dicho en la nota anterior y el § siguiente. Pero si el buque, además de pasajeros, condujese mercaderías ú otros objetos, podrá el capitan realizar las arribadas necesarias para verificar la descarga, dicen mi Proy. de Cód. y los Cód. I. y N. P. 571, marcando por la oposicion, el alcance de nuestro inciso. Se ha considerado probablemente que no era preciso consignar esto último.

(3657) Con tanta ó mas razon que en el caso idéntico del 1112 inc. 1° y 2°. Vé la nota 3655.

(3658) Compara con los art^os 196, 200, 279 y 958 y sus notas, con Desjardins, n° 881, así como con mi Proy. de Cód. 1117, que le acuerda el privilegio de acreedor pignoraticio, y Cód. Civ. 3887. La prenda y, con mas razon, el derecho de retencion se justifican, porque, una vez retirado el equipaje, le sería mui difícil y costoso al capitan hacer efectivo su pequeño crédito y no debiera ser obligado á seguir las peripecias de una

siciones que exijan las circunstancias, [3659] y procederá en lo demás como se dispone en el artículo 964. Mi Proy. de Cód. 1118.

ART. 1119

El pasajero es considerado cargador respecto al equipaje que tiene á bordo. [3660]

El capitan sólo responde por el daño sobrevenido á los objetos que el pasajero tuviese á bordo bajo su inmediata guarda,

---

quiebra. Siendo el pasajero equiparado á un cargador (1119), y el equipaje á la carga, el rango de su privilegio debe ser igual, tanto respecto del flete como del precio de pasaje (vé el 1373 nº. 4º y final de la nota 3637). El 1120 de mi Proy. de Cód. habría obviado toda duda. El capitan podrá cobrarse por la via de apremio (Lei nacional de procedimientos 308 y 310; y vé nota 986). En cuanto á la carga que pueda llevar el pasajero, además de su equipaje, regirá la disposicion del 958 citado.

(3659) A veces, no será posible inhumarlo, y en otras el temor de infeccion puede hacer necesario el doloroso estremo de arrojarlo al mar. Comp. con el Cód. H. 531. Vé el 964 citado con su nota.

(3660) Pero de aquí no se sigue que no sea admisible en juicio ninguna accion entre el pasajero y el fletante, sino se presenta el boleto de pasaje ú otro instrumento de que consten los objetos del equipaje (vé 1045); porque el equipaje propiamente tal no es una carga. Pero la moneda metálica y alhajas, que no sean de uso ordinario ó que excedan á las necesidades del pasajero, constituyen á mi juicio una verdadera carga, que exige cuidados especiales, requieren un conocimiento formal, contribuyen á la avería gruesa (1338), y deben por consiguiente, pagar flete (173 y su arg ; 1063 y 1064, fallo de Marsella, Set. 9 de 1861 y mi Proy. de Cód. 912 inc. 6º). Hallo absurdo que el fletante deba responder de esas mercaderías, cuando han sido introducidas sin pagar flete, aunque sea con consentimiento del capitan ó comisario de un vapor (arg. del 1069 y de la Lei 4 § 2 tít. 9 lib. IV del Digesto). La Sup. Corte ha resuelto, sin embargo, que una bolsa de moneda boliviana forma parte del equipaje del pasajero, y no constituye una carga á que sea aplicable la disposicion del 1045 (Sér. 2ª tom. II pág. 473). Comp. con el Cód. A. 608 y 674 combinados. Segun el Cód. A. 678, 702, 759, 801, 859 y 882, cuando se trata de averías, seguros y contrato á la gruesa, bajo la denominacion de flete se comprende, por punto general, el precio del pasaje. Así, la avería gruesa se reparte tambien sobre los precios del pasaje; y éstos, como los fletes, responden á los créditos del buque. Vé mi Proy. de Cód. 1119 con su nota y el 1057 del presente.

[3661] en cuanto el daño provenga de hecho suyo ó de la tripulacion. V. 1278. H. 532. P. 632 inc. 2º. N. E. 703. A. 673-674. I. 589.

TÍTULO OCTAVO

De los contratos á la gruesa, ó préstamos á riesgo marítimo. [3662]

ART. 1120

Préstamo á la gruesa, ó á riesgo marítimo, es un contrato por el cual una persona presta á otra cierta cantidad [3663] sobre objetos espuestos á riesgos marítimos, bajo la condicion de que, pereciendo esos objetos, pierda el dador la suma prestada, y llegando á buen puerto los objetos, devuelva el tomador la

(3661) Es decir, que el pasajero tuviese bajo su inmediato cuidado, como sería en su propio camarote. Vé los artˢ 173 y 909, lo dicho en la nota precedente, y especialmente el art. 42 de la lei nacional sobre ferrocarriles.

(3662) Llamado tambien *préstamo á riesgo de mar ó de nao* (O. O. de Bilbao), *á la gruesa* (850, 1373 nº 7º, 1375 nº 5º y 1377 nº 10), *ó á la gruesa ventura* (O. O. de Bilbao) ó simplemente *gruesa* (final del 1147), *préstamo marítimo* (Cód. ant. 1698 nº 10) ó *cambio marítimo* (1125, 1142, 1179, 1204, &), porque dá orígen á una letra de cambio. Vé la nota 3705. Es la *pecunia trajecticia* ó *foenus nauticum* del derecho romano (Tít. 2 lib. 22 Dig. y Novela 106), á que los ingleses llaman *bottomry*. Vé la introduccion á esta obra, á Maynz § 235, á Desjardins, nºˢ 1133 y 1151 y Ascoli, nº 760. Además de los artˢ citados, tienen relacion con la materia los. artˢ 850, 932, 947 inc. 1º, 948, 953, 1177, 1180, 1181, 1223, 1224 y 1248 Este es uno de los tratados mas defectuosos del Cód.

(3663) Se vé por esto que este contrato es una variedad del préstamo mútuo aleatorio, y por tanto, un contrato unilateral, y tambien real, como préstamo y por afectacion de la cosa. Consensual, le llama Bédarride y Alauzet, real-consensual. Comp. Desjardins, nº 1135 y Vidari, nºˢ. 3400 y 3438. Segun todos los Códigos el préstamo puede ser tambien de cosas fungibles, como se establece en el 1123, y esta definicion ha debido consignarlo. Con razon dice Desjardins que estas definiciones, no pudiendo comprender todo lo que debieran, tienen mas inconvenientes

suma con un premio estipulado.[3664] De H. 569. P. 1621. B. 633. A. 680. N. E. 719. O. O. XXIII, 1.

El préstamo á la gruesa no puede tener por fin quitar á la

---

que ventajas. El premio es ordinariamente en dinero, pero puede consistir en una parte de la ganancia probable sobre los objetos afectados. Desjardins, nos 1135 y 1136. Vé art. 1139 inc. 1º.

(3664) Se vé, pues, que este préstamo viene á semejar en el fondo á un seguro, (vé notas 3700 y 3774), y esto esplica várias disposiciones de este Título (1122 nº 6º inc. 2º, 1154, &) y especialmente la del 1154. Vé los arts 1124, 1127, 1146 y 1147. Ambos contratos tienen que probarse por escrito (1121 y 506 inc. 1º), y ninguno de ellos puede ser causa de ganancia para el tomador del dinero (1137 inc. 1º) ó el asegurado, en su caso (nota 1750), so pena de degenerar en apuesta. Sin embargo, diferencias considerables separan ambos contratos. Así, el dador puede perder capital y premio, mientras que el asegurador cobra siempre la prima. Así, el seguro espone al asegurador á las únicas consecuencias de la pérdida total de la cosa por causa de un riesgo marítimo, reembolso de las averías comunes y á la indemnizacion por las averías particulares, salvo pactos en contrario (vé 1212); mientras que el cambio marítimo pone á cargo del dador todos los riesgos de insuficiencia y disminucion del valor de la cosa afectada (vé nota 3756), de insolvencia del tomador y de los medios de liberacion que el 890 pone á disposicion del dueño del buque para libertarse de las obligaciones contraidas por el capitan. La venta del buque, á pedido del dador asegurado, no importa sino la realizacion de la prenda, de un valor mas ó menos deteriorado; pero no destruye el crédito de los dadores, ni lo menoscaba en nada. Si los objetos vinculados al préstamo llegan á buen puerto, el dador nada pierde por efecto de los accidentes tomados por el asegurador. Los aseguradores no garanten ni la exigibilidad del crédito, ni la suficiencia de la prenda; sino la pérdida, la contribucion á las averías comunes y las averías particulares de la cosa afecta al cambio marítimo y dependientes de siniestros marítimos. Ascoli, nº 1037. Podemos, pues, decir con Pothier, que " el " contrato á la gruesa no es ni un mútuo, ni una sociedad, ni un seguro " (Vidari, nº 3440), ni un compuesto de esos contratos, sino que constitu- " ye un contrato especial con sus carácteres propios "; á la manera del contrato de transporte, de cambio (Thöl § 51) y la convencion *del credère* (vé notas 922 y la que precede al art. 589), que tambien ha sido equiparada al seguro. Este contrato tiene la gran ventaja de proporcionar un capital para hacer frente á las necesidades de la espedicion marítima, sin la obligacion de restituirlo sino en cuanto se salven las cosas afectadas al préstamo. El orador del gobierno francés, al presentar la esposicion de motivos, hacía ya notar que si el contrato á la gruesa es á veces

tripulacion ó al tomador del dinero todo interés en el éxito de la espedicion, ni colocar al dador á merced del tomador del dinero. [3665] V. 1280. Emerigon, *Assur*. I pág. 411.

ART. 1121

El contrato á la gruesa sólo puede probarse por escrito. [3666]

útil, con mas frecuencia resulta ruinoso y funesto al comercio. Y á la verdad, la usura y el álea no pueden ser de gran beneficio, y tal contrato se esplica mejor en tiempos en que el crédito era restringido y difícil procurarse algun capital. Bédarride establece que aun hoi es de una utilidad incontestable y tan positiva como el contrato de seguro: porque permite multiplicar las operaciones. Pero un escritor reciente dice que las facilidades modernas del crédito, ayudadas del telégrafo, han suprimido *casi* la práctica inmemorial de los préstamos á la gruesa. Antes se prestaba, agrega, con primas de 40, 50, 60 °/₀ y más, y aún á tipos tan usurarios, tales préstamos eran útiles. Segun Desjardins, IX p. 105, casi no se usa hacer ese préstamo antes de la partida. Y Jacobs dijo, en el Congreso de Amberes, que ese contrato era mui poco practicado al presente y que la hipoteca marítima (vé 1351) y el préstamo sobre conocimiento contribuyen á hacerlo innecesario. Y fué esta la razon por que ese Congreso resolvió no reglamentar ni acordar un privilegio al préstamo á la gruesa hecho al propietario (vé en este sentido mi Proy. de Cód. 1121). Ascoli, nº 761, y N. P. 623. Comp. con el 1141. Si hemos de creer á De Courcy, aunque el préstamo á la gruesa sea una forma rudimentaria de crédito y en su larga práctica sólo haya tenido conocimiento de un préstamo á la gruesa sobre la carga, se ha generalizado en todo el mundo marítimo el préstamo á la gruesa hecho al capitan sobre el buque y la carga.

(3665) Esta disposicion doctrinaria apenas tendrá aplicacion á los casos de los artˢ 1148, 2ª y 1149, nºˢ 1º y 2º.

(3666) El E. 812 declara ineficaces los préstamos á la gruesa contraidos verbalmente y dispone no se admita en su razon demanda ni prueba alguna. N. E. 720 § últ. Nuestro Cód. habría hecho perfectamente en repudiar esta doctrina estrema. Los escritores franceses establecen que aun la prueba testimonial será admisible con arreglo á las disposiciones legales. Estando equiparado este contrato al de seguro, y exigiéndose escritura para ciertas sociedades, la doctrina mas lógica debiera ser la que dejo establecida en la nota 1798 (vé la nota 2ª al 1019). Pero el § últ. del 1122 obliga á establecer que en nuestro caso la escritura es forma esencial del contrato. En cuanto á los terceros hai que llenar además las formalidades establecidas en los § § siguientes.

Si ha sido convenido en la República, será registrado en el registro público de marina, dentro de ocho dias contados desde la fecha de la escritura pública ó privada. [3667]

Si ha sido convenido en país estranjero, por ciudadanos de la República, el instrumento deberá ser legalizado por el Cónsul argentino, si lo hubiere; [3668] y así en uno como en otro caso, [3669] se anotará en la matrícula del buque, siempre que el préstamo recayera sobre el buque ó fletes. [3670]

Si faltare en el instrumento del contrato alguna de las referidas formalidades, tendrá valor entre las partes que lo hayan

---

(3667) Vé Cód. Civ. 3135. El registro, útil para los contratantes, es inapreciable para los terceros que quedan así advertidos y garantidos contra fraudes. Puede verse á Bédarride, nº 853. El art. 39 señala 15 dias para el registro, el F. diez y los Cód. E. P. y B. se contentan con 8 dias. Por el art. 40 del Decreto de Nov. 10 de 1862, reglamentando las capitanías de puerto, se dispone que "siempre que por cualquier operacion, un buque nacional tomase dinero á la gruesa, se hipotecare ó gravare en parte ó totalidad (vé la nota al 953 inc. 1º), deberá pedirse permiso al Capitan del puerto ó Subdelegado; estos últimos lo avisarán de oficio al Superior, y los Capitanes de Puerto lo repetirán al de la Capital; á fin de pasarse las circulares para prevenir toda mala fé en ulterioridades". - Esta precaucion será especialmente de gran utilidad, cuando el préstamo no conste en la matrícula del buque, por ser hecho sobre la carga únicamente. Compara con los art. 866, 1354 y 1355, con cuyas disposiciones ha debido guardar mas uniformidad el presente.

(3668) Supliendo de esta manera la falta de registro. Si ambas partes no son argentinos, parece que deberá seguirse las formas establecidas por las leyes del país. Comp. con los artˢ. 1091 y 738, Desjardins, nº 1139, Ascoli, nº 771, y mi *Derecho Internacional privado* § 27.—Los Cód. F. y E. disponen que el contrato realizado en el estranjero sea hecho con autorizacion de determinados funcionarios. Comp. N. E. 720. Entre nosotros se estará á lo establecido en el 948, que no guarda bastante congruencia con la disposicion de nuestro §. Comp. con el 860.

(3669) *Y en todo caso*, dice con mas exactitud el art. B.; puesto que la circunstancia de que uno ó dos de los contrayentes no sean argentinos mas bien exige que obsta la anotacion en la matrícula del buque; es decir, en el título de propiedad del mismo (925 nº 1º). Comp. con el 1355.

(3670) Por la misma razon y con los mismos fines con que se anota en el título de un inmueble el gravámen hipotecario que le afecta, y en el del buque, en su caso (1355). Vé nota 1334.

otorgado; pero no establecerá derechos contra terceros. [3671]
V. 1281. B. 633. Do P. 1622. H. 570 á 572. E. 812 á 814.

ART. 1122

El documento del contrato de préstamo á la gruesa debe enunciar:

1° La fecha, [3672] (P. 1623 inc. 1°. H. 570) y el lugar en que se hace el préstamo; [3673]

2° El capital prestado y el premio convenido; [3674]

3° La clase, nombre y matrícula del buque, y el nombre del capitan; [3675]

(3671) Porque son calculadas en proteccion suya (nota 3667). Comp. con la 1784, con el art. 1021 § últ. y con el E. 813, que es mui esplícito. Vé los arts 40 inc. últ. y 860; y la disposicion complementária del 1145. Pero el registró tardío puede oponerse á los acreedores posteriores, como sucede tratándose de una hipoteca ú otro documento á registrarse (dicho 40 y arg. del 1366 y Cód. Civ. 3150). Puede verse á Desjardins, n° 1138.

(3672) Aplica lo dicho á este respecto en la nota al 1028 n° 7°; y agrega que la fecha es de la mayor importancia para la prioridad del derecho (vé 1371 y 1366) y á los efectos del 1125. Vé la nota 1771.

(3673) Esta indicacion es siempre de gran utilidad á los efectos de los arts. 932 y 947 inc. 1°. Compara con el 1155 n° 6°.

(3674) Puede comp. con Bédarride, n° 839, Alauzet, n° 1925 y Desjardins, n° 1142. El capital consiste casi siempre en dinero, pero puede consistir en mercaderías (vé á Ascoli, n° 763), como sucede alguna vez (vé 969); y el interés usual, dice Valin, alcanzaba á 15 y 20 °|o y aun al 35 en los viajes á América y Costa de Guinea, y al doble en tiempo de guerra. Aun podría estipularse mas fuerte premio, como observa Bédarride. Vé las notas 3662 y la útl. al 1130 y el 1127. Si no constase el interés, no podría cobrarse (n° 9 inc. 2°). La publicidad es con frecuencia un correctivo para los premios excesivos. Vé nota 1944.

(3675) Estas indicaciones son de importancia suma para identificar el buque (vé nota al 1020 n° 1°), especialmente cuando el préstamo recae sobre él (n° 4°.) Vé el 1148 n° 4°. Comp. con el 1155 n° 1°.—En cuanto al capitan, su pericia, vigilancia, serenidad, arrojo y otras prendas personales influyen con confrecuencia en el ánimo del dador. Alauzet, n° 1931, y La Serna establecen que el cambio de capitan exime al dadór de toda responsabilidad; pero Bédarride, n° 846, y Desjardins, n° 1144, dicen que ese reemplazo es facultativo y así el dador no tendría derecho á

4º Los nombres del dador y tomador del préstamo;

5º La cosa ó efectos sobre que recae el préstamo; [3676]

6º Los riesgos que se toman, con mencion específica de cada uno, y por qué tiempo. [3677] De E. 814. N. E. 721. P. 1622, &ª.

Si en el instrumento del contrato no se hubiese hecho mencion específica de los riesgos, con reserva de alguno, ó dejase de estipularse el tiempo, se entiende que el dador del dinero, toma sobre si todos los riesgos marítimos que generalmente reciben los aseguradores, y por el mismo tiempo que rige para estos. [3678] B. 637. P. 1630. De F. 328 y 341.

7º El viaje por el cual se corra el riesgo; [3679]

---

quejarse. Comp. con Ascoli, nº 765. Las siguientes consideraciones me hacen adoptar la 2ª opinion. La facultad de despedir al capitan es privativa del dueño é irrenunciable (vé 891 y 892); de tal modo que el fletador (vé la nota al inc. 2º del 891 cit.), ni el asegurador pueden quejarse por ello. Verdad es que los escritores franceses establecen que el cambio *voluntario* del capitan motivaría la anulacion del seguro (vé la nota 3778); pero tratándose de una causal de nulidad no establecida en este Título, no es posible crearlas por analogía, porque las causas de nulidad son de derecho estrictísimo; y me hace muchísima fuerza que esa causa no se mencione en el 1149, ni se enuncie en el 1148, en que se enuncia hasta el cambio de buque y el de destino. Comp. con la redaccion del 994. Sin embargo, si el tomador hubiese procedido con culpa grave en la designacion del nuevo capitan, el dador podría no ser responsable de la baratería, aunque la hubiera tomado á su cargo (vé 1148, 2º y 3º 1208, 11ª y 1154). Por lo demás, en la práctica, la póliza agrega, en seguida del nombre del capitan, la frase *ú otro por él;* lo que previene toda dificultad.

(3676) Porque quedan afectados en garantía del préstamo, y éste sigue la suerte de aquellos. Aunque lo afectado sea el buque solamente, tal constancia no es menos necesaria. Comp. nº 3º. La designacion debe ser suficientemente clara (504 nº 3º). Vé los art. 1134 y 1135.

(3677) Como en la póliza de seguro y con el mismo fin (504 nºˢ 5º y 6º y 1155). Adviértase que el documunto del préstamo marítimo se llama tambien *póliza* (1128). Vé los art. 1132 y 1151.

(3678) Y que se determinan en los artˢ 1198 á 1207. Es una aplicacion del criterio establecido en el 1154 § últ. Regirá tambien lo dispuesto en el 1128 § últ.

8º El plazo del reembolso [3680] y el lugar en que deba efectuarse; [3681] P. 1622. De F. 311.

9º Todas las demás cláusulas que estipulen las partes, con tal que no sean prohibidas por la lei, ó contrarias á la naturaleza del contrato. [3682]

El instrumento en que faltara alguna de las enunciaciones referidas, será considerado como simple préstamo de dinero, al interés corriente, sin privilegio alguno en los efectos sobre que se hubiese dado. [3683] V. 1282. H. 570 y 572. P. 1624. B. 634 nos 7 y 8. N. P. 626.

ART. 1123

Puede hacerse el préstamo á la gruesa, no solamente en di-

(3679) El art. F. dice: "si el préstamo tiene lugar por viaje (el contrato "enuncia) por qué viaje y por qué tiempo"; y sus comentadores establecen uniformemente que, aunque se omitiera enteramente tal indicacion, el acto mantendría su eficacia, porque se entiende que el préstamo es hecho por un viaje redondo. Vé nuestro art. 1132 y la nota 3683. Otra cosa sería si no hubiese recibido el dador sino el premio que se cobra corrientemente por el simple viaje de ida, ó cuando el préstamo se hubiese hecho sobre la carga únicamente: 1132 cit. Desjardins, nº 1168.

(3680) Los art. 1130 y 1132 § últ. demuestran que esta indicacion no es esencial, y la doctrina francesa estima tambien que la omision sólo tendría por resultado hacer obligatorio el pago, una vez que los riesgos hayan cesado. En la práctica se concede al tomador algun desahogo (arg. del 1229 y 1154).

(3681) Esta indicacion no es exigida sino por el B. y el I.; y cuando existen prácticas comerciales y leyes comunes para suplir estas omisiones, será posible que por la omision de la constancia de una circunstancia tan insignificante haya de anularse el contrato todo? Vé la nota 3683 y la al 1129.

(3682) Como en las pólizas de seguro (504 nº 8º y 1155 nº 7º) y de fletamento (1020, 9ª), en las cartas de porte (165 nº 5º); &.

(3683) Esta disposicion de derecho escepcional no es conforme á la doctrina prevalente en Europa (vé mi Proy. de Cód. 1131. A. 683 y 684; &), y es fuerza restringirla, cuando la enunciacion omitida sea la del nº 6º ó la relativa al plazo del reembolso. Vé la 1er nota al 1132. Las designaciones del capital prestado, de la cosa afectada, del dador y del tomador, así como del buque, son sin duda esenciales al acto. Mas no

nero, sinó tambien en efectos propios para el servicio y consumo del buque, ó que puedan ser objeto de comercio, [3684] arreglándose en tales casos, por convenio de las partes, un valor fijo (E. 816) para que pueda verificarse el pago en dinero. [3685] V. 1283. B. 633 inc. 2°.

ART. 1124

El préstamo hecho sobre un buque, [3686] ó sobre un cargamento, no será préstamo á la gruesa, [3687] ni surtirá sus efectos legales, si el dador no toma sobre sí alguno de los riesgos marítimos. V. 1284. P. 1627.

ART. 1125

Es nulo el contrato de cambio marítimo celebrado sobre riesgos ya tomados por otros, [3688] y sobre cosas ya aseguradas

---

sucede lo mismo con las demás circunstancias requeridas. Quién encontrará justificable que el contrato se anule porque no puso la *clase* del buque, el nombre del capitan, el premio convenido ó el lugar en que debe efectuarse el reembolso? Sampaio no se contenta con la disposicion absoluta de este art. y apenas admite como causal de nulidad, la no declaracion del objeto del contrato. Esto es abrogar la lei, nó comentarla, y como ella es clara, por dura que sea, hai que obedecerla. Comp. con Ascoli, n° 770.

(3684) Es decir, sobre cualquiera mercadería ó valor comercial, aunque ordinariamente no sea considerada cosa fungible. Comp. con el 558 y mi nota al 2241 del Cód. Civ. Vé á Bédarride, n° 840 y Alauzet, n° 1924. Desjardins, n° 1136. Pardessus, n°s 891 y 902. Vidari, n°s 3446 y 3420 y Ascoli, n° 763.

(3685) Y computarse los réditos ó premio, cuando consista en un tanto por ciento. Vé el 1127.

(3686) Es notable que el N. P. no permite el préstamo sobre el buque: art. 628.

(3687) Quedando, por consiguiente, reducido al carácter de un simple préstamo (1149 n° 3° y § últ. y arg. del 1125 inc. 2° y del final 1122). No pudiendo dar plena eficacia á la voluntad de los contrayentes, debe dársele la que sea posible; y desde que el tomador disfrutó del capital, justo es que pague el interés corriente. Vé la nota 3690.

(3688) Porque el riesgo es esencial á este contrato eminentemente

por su valor íntegro. [3689] En caso de contravencion, el tomador responderá personalmente al dador, por el capital prestado, aunque la cosa, objeto del contrato, perezca en el tiempo y el lugar de los riesgos estipulados. [3690] V. 1285. P. 1628.

ART. 1126

Cuando no todos, sinó algunos de los riesgos, ó solo una parte del buque ó de la carga se halle asegurada, puede contraerse préstamo á la gruesa por los riesgos restantes, ó por la parte no asegurada, hasta la suma concurrente de su valor íntegro. [3691] V. 1286. P. 1629. B. 650.

ART. 1127

Es libre á los contrayentes estipular el premio en la cantidad y en la forma de pago que les parezca, pero una vez acordado, la superveniencia ó reduccion de riesgos no da derecho á exigir aumento ó disminucion del premio, á no ser que otra cosa se hubiere pactado espresamente. [3692] V. 1287. P. 1631. B. 659.

---

aleatorio (vé 1120 inc. 1°) y sólo él puede justificar el alto premio que suele pactarse. Vé los art' 499, 1149 n° 3° y 1138. Nuestro inciso no es bastante claro, ni será fácil armonizarlo con el 1371 inc. 1°.

(3689) Vé el 1126, y la disposicion correlativa del 1168 n° 2°. Si el seguro anterior se anula, subsistirá el posterior (nota 1765). Vé los art. 521 y 1144. No es fácil armonizar este inciso con el art. 1150, y nuestro art. ha sido repudiado por el N. P. y á mi juicio, con razon.

(3690) Lo repite el final del 1149. Así, el presente y el art. anterior pudieron, en rigor, suprimirse, tanto mas que se ha omitido hablar de los réditos legales, y que es difícil esplicar satisfactoriamente el presente art.

(3691) Por via de esplicacion y complemento de una disposicion tan clara, que es como un corolario de la anterior, véase los art' 499, 1168 n° 2°, 1169, 1178 n° 3°; 1180, 1137, 1150, 1215 y 1154 combinados. Vé nota 3768.

(3692) El contrato es la lei de los contrayentes, y el alto premio fué pactado precisamente por los riesgos á correr. Si éstos aumentan, peor para el dador, y mejor para él, si disminuyen. Esas son las eventualidades

ART. 1128

Las pólizas de los contratos á la gruesa, si están estendidas á la órden, son transferibles por endoso en la misma forma y con los mismos derechos y acciones que las letras de cambio. [3693] De B. 635 inc. 1o. ‖ F. 313.

El cesionario toma el lugar del endosante, así respecto del capital como de los premios y de los riesgos; [3694] **pero la garantía de la solvencia del deudor sólo se estiende al capital, intereses corrientes de plaza** [3695] **y gastos del protesto, sin comprender los premios,** [3696] **á no ser que otra cosa se hubiera pactado espresamente.** V. 1288. B. allí inc. 2o. P. 1632. N. P. 627. ‖ De F. 314. H. 573. E. 815. N. E. 722. A. 695. I. 592.

---

del contrato. Toca á la prevision del dador pactar mayor premio para los casos de guerra (1225) ú otros análogos, ó por los meses siguientes á un período dado, &; y el tomador, por su parte, podrá convenir que el premio disminuya con ciertos riesgos, &. Estas cláusulas son perfectamente lícitas. Vé el 1122 no 9. Respecto á la tasa ordinaria del premio marítimo, vé las notas 3664 y 3674 y la última al 1130.

(3693) Y cualquier otro documento á la órden, equiparado á la letra (740). Vé el 624 con su 1er nota, así como los art. 1144 inc. 2o y 1131. Tambien en esto semeja á la póliza de seguro (vé 1156 y 1154 § últ; así como el A. 687 § últ.). Si la letra estuviere vencida se aplicará lo dispuesto en el 635. Comp. con el 1035. Bédarride espone mui bien la conveniencia de que estas pólizas sean endosables. Vé nota 3786. Nada debiera obstar á que la póliza del préstamo estuviera concebida al portador (vé á Desjardins, no 1149 y Ascoli, no 766), así como puede estarlo la póliza del seguro (vé nota 3786); pero la disposicion del 1122 § últ. y no 4o se opone á tal conclusion.

(3694) Este es el efecto ordinario de un endoso completo ó perfecto. Respecto al imperfecto y al en blanco se aplicarán los art. 628 y 629 y demás disposiciones sobre letras de cambio.

(3695) Vé el 565 § últ. Los intereses á que se refiere el inciso se cuentan recien desde el protesto (737) y nó desde el endoso.

(3696) Es decir, el premio marítimo estipulado en la póliza; porque el capital es lo único prestado, lo único endosado, en una palabra el objeto de la negociacion; mientras que el premio marítimo estipulado es una pura eventualidad del dador ó de sus endosatarios que toman sobre sí los riesgos de la operacion. Pero la Corte de Rennes objetaba ya, á principios del siglo, que quien garante lo principal debe lógicamente garantir lo acce-

ART. 1129

El portador, caso de no ser pagado, debe formalizar protesto, y proceder en todo, conforme á lo prescrito para los tenedores de letras de cambio. [3697] V. 1289. P. 1633. B. 661.

ART. 1130

No estando designada en el contrato la época del pago, se considerará que ha llegado luego que cesen los riesgos. [3698] Desde ese dia, caso de demora, corren los intereses de lei [3699] sobre el capital y los premios. [3700] La mora se acredita con el protesto. [3701] V. 1290. P. 1634. B. 660.

---

sorio, ya que lo accesorio va virtualmente comprendido en lo principal; y Vidari, apoyando la novedad introducida en el Cód. I. 592 (mi Proy. de Cód. 1132), observa tambien que el premio es inseparable de la obligacion principal (nº 3450). Nada obsta, pues, á que se pacte la garantía por el premio. y debe pactarse siempre, porque el endosante habrá cobrado el precio, teniendo en cuenta el monto del premio y es justo entonces que garantice tambien esta última suma, que ha enajenado juntamente con el capital. Comp. 1138 y nota 3700. Podría estipular el endosatario, que aun en caso de pérdida del buque tendrá derecho á exigir su reembolso? Aunque faltando el riesgo, el contrato á la gruesa degenera en préstamo comun (1124 y 1149 § últ.), desde que no tenemos leyes sobre usura nada obsta á tal estipulacion. En diverso sentido, Bédarride, nº 870, seguido por Alauzet.

(3697) Este art. no es mas que una aplicacion del anterior. Vé los art. 712 á 738. Ascoli, nº 780 impugna el presente, siguiendo á Vidari, nº 3450, y á la verdad, una deuda sin término fijo (vé 1130), mal puede equipararse á una letra de cambio (vé 740 inc. 1º) ni precisarse la oportunidad del protesto.

(3698) La cesacion de los riesgos es la condicion puesta al préstamo y recien después de realizada la condicion, la deuda es exigible. Comp. este art. con el 1229, con el cual debió guardar congruencia, como la guarda el 1135 de mi Proy. de Cód. Respecto á la cesacion de riesgos, vé el 1122 nº 6º, con sus notas.

(3699) Y en defecto, los intereses que los jueces determinen (Cód. Civ. 622), teniendo en cuenta los que cobran los bancos públicos (565 § últ.) ó intereses corrientes de plaza, como dice el 1128 § últ. Vé el 1138 inc penúlt. Léase *mora*, en vez de *demora*, como dicen todas las ediciones y Códigos.

ART. 1131

Si la póliza no ha sido estendida á la órden, sólo puede transferirse por cesion, en la forma y con los efectos determinados en el Código Civil para la cesion de créditos. [3702] V. 1291. P. 1636. || de B. 636.

ART. 1132

No habiéndose declarado en la póliza que el préstamo es solo por el viaje de ida, por el de vuelta, ó por ámbos, las obligaciones, si se tratare de efectos, deben estenderse hasta que estos lleguen al lugar de su destino, [3703] segun se haya declarado en el conocimiento ó la póliza de fletamento. [3704]

(3700) El premio marítimo representa una doble compensacion: el interés corriente del capital (vé nota 1954) y el precio del doble riesgo que va a correrse. Por este último título es hasta cierto punto un crédito independiente y principal como la prima de un seguro. Esto esplica por que el premio marítimo es tan elevado y dá la razon de la capitalizacion inmediata del capital prestado y el premio convenido, no obstante lo dispuesto en el 569. Sampaio trae una mui diversa esplicacion y Alauzet, nº 1928, nada resuelve. Esto escribía yo en 1885 y en mi Proy. de Cód. y hallo en Desjardins, nº 1183 idénticas consideraciones.

(3701) Pero si la póliza del préstamo no estaba concebida á la orden ni ha sido negociada, no es necesario que el protesto se ciña á las disposiciones respectivas del Título sobre letras de cambio. De modo que este art. como varios otros del presente tratado, no se encuentra en su lugar propio. Vé mi Proy. de Cód. 1136 y 1137, cuyas disposiciones hacian falta.

(3702) Es de derecho comun (vé 699 inc. 2º y 740 inc. 2º) y como disposicion doctrinaria, no figura ya en mas Cód. que el B. Vé nota 3720.

(3703) *El pago debe efectuarse en el lugar del destino de los efectos*, decía el Cód. ant. y la sustitucion hecha por la Comision de Cód. no es feliz ; no sólo por su redaccion incorrecta, sino porque no declara dónde debe efectuarse el pago y suprime así un antecedente necesario á la inteligencia y alcance del § últ. Vé 1136 al fin. Sin embargo, se ha pretendido ampliar, no modificar la disposicion del Cód. ant. y está recibido en la doctrina que el pago ó la consignacion en pago se haga en el lugar del destino de los efectos (Desjardins, nº 1184); lo cual es justo, porque allí cesan los riesgos se realiza la condicion resolutoria de la devolucion del préstamo y nace la obligacion del deudor. Además, se consulta la comodidad

Si se trata del buque, se entiende que ha sido comprendido el viaje de ida y el de retorno. [3705]

En tal caso, el pago debe hacerse dentro de dos meses de la llegada al puerto del destino, [3706] si el buque no estuviese aparejándose para el retorno. De V. 1292. P. 1635. B. 638.

ART. 1133

Los préstamos á la gruesa pueden constituirse:

1º Sobre el casco y quilla del buque; [3707]

2º Sobre las velas y aparejos, armamentos y provisiones; [3708]

---

del deudor espedicionario. Pero qué sucederá si el viaje previsto en el préstamo terminare en otro puerto que el del destino ? Parece que segun los principios del derecho comun, el pago deberá efectuarse en el domicilio del deudor (Cód. Civ. 747). Comp. con mi Proy. de Cód 1149. A 699, y Vidari nº 3495. La disposicion de este inciso no es congruente con las del 1122 nºs 7º y 8º y § últ. segun las cuales no debiera existir sino un préstamo comun y no un cambio marítimo.

(3704) Vé los artˢ 1027 y 1028 nº 5º. Las palabras *segun se haya* están demás.

(3705) Várias consideraciones llevan á esta conclusion : los riegos del buque no terminan sino con su vuelta ; las prácticas comerciales, que han dado al contrato el nombre de á *vuelta de viaje* (á retour de voyage; *de retorno de viagem*, en derecho portugués) y el que en la duda, la convencion se interpreta á favor del deudor (final del 218), conducen á la solucion de nuestro §. Vé la nota 3679.

(3706) Si en ese tiempo razonable, el buque no se dispone á volver, como no puede verse el dador privado de lo suyo indefinidamente, entiende la lei que el viaje ha terminado, y dá derecho á exigir el capital con los premios. *Aunque la demora no provenga de hecho imputable á las partes*, dice Sampaio; pero estimo que esta última afirmacion no es conforme á la justicia ni al testo de la lei; á la justicia, porque la fuerza mayor debe rescindir el contrato, y en rigor no debiera haber derecho sino á la mitad del premio (arg. de los artˢ. 1013 § 2º y 1206 § 2º); ni al testo de la lei, porque con la frase *si el buque no estuviese aparejándose para el retorno*, demuestra suficientemente que el art. tiene en cuenta la voluntad de volver que se traduce en hechos.

(3707) Se usa de estas espresiones para no comprender los objetos del nº. 2º, aunque á veces se oponga al término *cargamento*. Comp. 1134 y 1157 nº 1º.

3º Sobre los efectos cargados;

4º Conjuntamente sobre la totalidad de estos objetos, [3709] ó separadamente sobre parte determinada de cualquiera de ellos. V. 1293. E. 817. N. E. 724. P. 1637. B. 639. H. 574. ‖ De F. 315. A. 681. I. 593.

ART. 1134

Si se constituye el préstamo sobre el casco y quilla del buque, se entienden afectados á la responsabilidad los fletes del viaje respectivo. [3710]

Si se ha hecho sobre *el buque* en general, sin otra designacion, se entienden comprendidos además de los fletes, los aparejos. [3711]

Si sobre el buque y cargamento, uno y otro responden por el todo [3712] al dador.

(3708) *Armamento,* dicen todas las ediciones y Códigos y el 1157 y § últ. nº 3º. En los aparejos se comprenden las velas (856 inc. 1º). Comp. 1133 nº 2º y 1157 nº 2º. Los fletes devengados pueden afectarse tambien (1147 al fin y arg. del 1149 nº. 2º).

(3709) Vé los artˢ. 1134 y 1151, así como el 1158.

(3710) Por regla general, en la palabra *buque* se comprende los fletes para todos los efectos jurídicos. Así, hemos tenido ocasion de ver en varios artˢ. que el flete sigue la suerte del buque, aunque propiamente no es un fruto suyo. Vé los artˢ. 862 con su nota, 880 inc. 1º, 912, 967, 1147 § 2º, 1191 nº. 2º, 1244 con la nota 4024. Comp. con la nota 3795 y mi Proy. de Cód. 1123 nº. 2º y 1121 inc. 1º y con el 1375 del presente. Si, pues, el préstamo se ha hecho sobre el buque, los fletes quedan tambien afectados (inc. 2º y 1147 § últ. citado); y quiere nuestro § que lo mismo sea, cuando el préstamo se constituya sobre el casco y quilla del buque. Vé 1133 nº. 1º. La doctrina francesa discute si es válido el pacto de no quedar afectado el flete asegurado, y aunque la gran mayoría opina por la negativa, no vacilo en adoptar la afirmativa, porque el caso no cae bajo la sancion del 1120 § últ., por lo que espongo en las notas 3795 y 4024 citadas y por las razones dadas por Bédarride, nº. 919.

(3711) Como en el seguro (final del 1157). Allí se detalla cuanto se comprende en la palabra buque—Los fletes se encuentran tambien comprendidos (1197 § últ. y nota anterior).

(3712) El 1151 es apenas una esplanacion de lo prescrito aquí. Es un

Si sólo se constituye sobre el cargamento, ó sobre un objeto particular del buque ó de la carga, sus efectos no se estienden más allá de la carga ó del objeto que se ha determinado. [3713] V. 1294. B. 640. H. 575. P. 1643 y 1644. F. 320. Vé E. 818. N. E. 727. A. 681 y 692.

ART. 1135

Para que el contrato á la gruesa [3714] surta sus efectos legales, es necesario que se encuentre en el buque, y principalmente en el momento de la pérdida, [3715] un valor equivalente á la suma tomada á la gruesa. O. O. de Bilbao, Cap. XXIII nº. 11.

---

principio de derecho comun que el gravámen ó sea el derecho real es *indivisible*, y afecta, por consiguiente, todas las cosas gravadas y cada una de sus partes, aunque la deuda vaya disminuyendo, hasta que se estinga por completo. En justificacion de ello puede verse Cód. Civ. 682, 683, 2689, 3112, 3233 inc. 1º, 3245, 3941 y arg. del 3257. Comp. mi Proy. de Cód. 1140.

(3713) Hai que atenerse estrictamente á lo pactado, porque los gravámenes y privilegios, lejos de poder estenderse por analogía ó induccion, deben ser apreciados restríctivamente (vé nota 804).

(3714) Hecho sobre mercaderías, aparejos, armamento y vituallas; pues al hecho sobre el buque ó sobre el casco y quilla, será mui rara vez aplicable este art. El F. 329 é I. 602, se refieren únicamente al préstamo hecho sobre mercaderías. Vé á Bédarride, nº. 986 y á Desjardins, nº. 1188, quien dice que las espresiones del art. F. son puramente enunciativas, y comprenden tambien al buque.

(3715) Vé los art. 1140 y 1137. Las especies ó valores afectados al préstamo desempeñan un doble objeto en este contrato: son la garantía del préstamo y á la vez la cosa puesta en riesgo. Si no hai cosas puestas en riesgo, aunque el privilegio sobre el capital se conserve, no hai contrato á la gruesa (1138); si al tiempo de la pérdida estaba ya en salvo parte de los efectos afectados al préstamo, la pérdida del dador se reduce proporcionalmente (1136); y salvándose en parte los objetos afectados, el dador se reembolsa sobre el producido líquido de lo salvado (1147 inc. 1º); de modo que si el tomador afectase un valor menor al prestado ó disminuyese esa garantía, parte de la obligacion del dador quedaría sin causa y su derecho perjudicado y espuesto á fraudes (vé 1120 § últ. y nota 1830).—Estas consideraciones esplican la disposicion principal de este art. y el pensamiento que la preside.

Al tomador incumbe la prueba de que en el momento de la pérdida se encontraban en el buque los objetos sobre los cuales recayó el contrato. [3716] V. 1295. B. 641 y 643. P. 1653. Comp. F. 316, 317 y 329. I. 602.

ART. 1136.

Si al tiempo de la pérdida estaba ya en salvo parte de los efectos sobre que había recaido el préstamo, la pérdida del dador se reducirá proporcionalmente á lo que había quedado en el buque, [3717] y si los efectos salvados hubiesen sido trasportados en otro buque, para el puerto del destino originario, continúan en ese los riesgos del dador. [3718] V. 1296. B. 645. P. 1663. N. P. 630 § 4º.

ART. 1137

El préstamo á la gruesa no puede ser una causa de ganancia para el tomador del dinero. [3719]

(3716) Porque incumbe al obligado probar que ha satisfecho á su obligacion. Tal prueba resultará del conocimiento y despachos de aduana, del libro de cargamentos, de las declaraciones del capitan é indivíduos de la tripulacion, &. &. Comp. con el 1230 y la nota 3980. Vé la nota 4027.

(3717) Porque, respecto á los objetos salvos, que no hayan de seguir viaje, los riesgos habrán ya cesado, dando derecho al reembolso respectivo. Asi, cuando todos los efectos se hallaren salvos, el capital y premio serán pagos íntegramente. P. 1663. N. P. 630 § § 4º y 5º. Siempre habrá que deducir los gastos de salvamento y créditos de preferente pago (Mi Proy. de Cód. 1146, I. 599, N. P. allí. Vé 1373 nº. 7º, 1375 nº. 5º y 1377 nº. 10). Arg. del 1147. Vé el 1130.

(3718) Puede verse el 1075. Los art. 1211 y 1257 inc. 2º son la esplicacion y complemento del presente (vé 1154). Desde que el viaje continúa, nada importa el cambio de buque, efectuado por efecto de un accidente que el dador haya tomado sobre sí (arg. del 1146 inc. últ.). El 1140 debió seguir al presente.

(3719) Porque, como el seguro, el préstamo ó la gruesa es, para el tomador, un contrato de indemnidad puramente; esto es, en que se busca evitar un daño y nó obtener un lucro (vé nota 3664)—Lo restante del art es una aplicacion de este inciso. Comp. con el 1120 § últ.

Todo préstamo á la gruesa, en suma escedente al valor de los objetos sobre que recae, puede ser declarado nulo á instancia del dador, probándose fraude de parte del tomador. [3720] En tal caso debe devolverse el principal con los intereses legales ó corrientes, aún cuando los objetos afectados hubiesen perecido. [3721]

No mediando fraude, es válido el contrato hasta la suma concurrente del valor de los objetos al tiempo del contrato, y el esceso es pagado con los intereses legales. [3722] V. 1297. H. 576. P. 1638. ‖ De F. 316 y 317. Comp. E. 283. N. E. 726. I. 594.

ART. 1138

Cuando los objetos sobre que se toma dinero á la gruesa, no llegan á ponerse en riesgo, [3723] por revocacion del viaje, queda sin efecto el contrato. E. 828. N. E. 729.

(3720) Comp. con los arts. 500, 502, 520 y 523, que servirán de esplicacion y complemento del presente (1154 y 494). La nulidad, como se vé, es relativa. El fraude se toma aquí como sinónimo de mala fé ó dolo (vé 523 cit.). Es entendido que este derecho del dador pasa á su cesionario ó endosatario (1128 inc. 1° y Cód. Civ. 1458, 3266 inc. 1° á 3268). El Cód. anterior contenía una referencia á nuestro art. 1125, pero no hai igualdad de casos.

(3721) Porque aquí, como en los casos de los art. 1122 § últ., 1138, 1149, &a., anulado el contrato como préstamo á la gruesa, sobrevive como mútuo ordinario, en virtud del principio *si non valet ut actum est, valeat ut valere potest.* Vé mi nota 35 al 1056 del Cód. Civ. La lógica habría exigido que en este caso se acordára privilegio, por el capital, sobre los objetos afectados, con tanta ó mayor razon que en el caso del art. 1138 siguiente. El privilegio es la garantía y como la condicion sin la que el préstamo no se habría realizado ó se habría hecho en distintas condiciones.—Si el dador hubiese hecho asegurar el capital prestado y el lucro esperado (comp. con Bédarride, n°. 1199), el tomador tendría que indemnizarle, á título de daños y perjuicios, la indemnizacion ó premio que haya abonado al asegurador, con arreglo al 1206. Cód. Civ. 505 n°. 3° y 506. En este sentido Cód. I. 597 al fin, Desjardins, n°. 1171, Bédarride, n° 891 y Alauzet, n°. 1947.—No habiendo lei nacional que fije un interés, se atiende al corriente: vé 565 § últ.

(3722) *Utile per inutile non debet vitiari.* Comp. con el 502 y vé la nota precedente.—El 1144 debió seguir á éste.

El dador, en tal caso, tiene derecho á exigir el capital con los intereses legales, desde el dia de la entrega del dinero, gozando de preferencia en cuanto al capital. [3724] V. 1298. B. 642. P. 1657. H. 586. Comp. A. 669. I. 597.

Art. 1139

El dinero dado á la gruesa se entiende siempre que ha sido empleado para adquirir los objetos afectados á su seguridad, ó para ponerlos en estado de llenar su destino. [3725]

Cuando el que tomó un préstamo á la gruesa no cargare

(3723) Cuando el dador ha empezado á correr los riesgos, aunque éstos hayan cesado antes del tiempo convenido, el premio marítimo es debido íntegramente (1206 combinado con el 1154). *Rischio cominciato premio guadagnato*, dice un proverbio italiano, y es corriente en la doctrina. H. 586. Tal sería el caso del 1098. Mas si el viaje se rompe, es decir, no se realiza, siquiera sea por hecho del tomador, sin que los riesgos hayan empezado á correr (caso mui distinto del legislado en el 1148), entonces el contrato á la gruesa queda sin efecto y no hai derecho al premio marítimo (L. 4 proemio tít. 2, lib. XXII Digesto), por que éste es en su mayor parte el precio de riesgos que no se han corrido. Abonando los réditos corrientes, el tomador satisface los daños y perjuicios por la privacion y riesgos del capital prestado; pero deberá tambien reembolsar al dador lo que éste haya tenido que abonar al asegurador (vé la nota penúltima), si la rotura del viaje ha tenido lugar por su culpa. I. 597. Vidari, nº 3465. Ascoli, nº 802. Desjardins, nº 1171. El asegurador no es un reasegurador (nota 3664), como cree Laurin.

(3724) Hallo justa esta preferencia, y deberá ejercitarse sobre los objetos afectados al préstamo (comp. 1122 § últ.) y con sujecion á las disposiciones relativas á estos privilegios (1368 á 1377). Comp. Bravard y Demangeat, IV pág. 74 y 75 y Desjardins nº 1181.

(3725) Esta es una ficcion legal, cuya necesidad no sería fácil justificar. Por lo demás, es cierto que, para la eficacia del contrato, nada importa el empleo efectivo que se haya dado al capital prestado. Aunque el préstamo se haya hecho para invertirlo en servicio ó consumo del buque, el tomador podría cambiarlo, sin responsabilidad para el dador, que no está obligado á vigilar el empleo, como lo ha declarado la Corte de Casacion francesa y repiten los autores. Vé la nota penúltima al 949. Comp. con el P. 1647 y Bravard, pág. 472 y vé á Desjardins, nos 1156 y 1188. La disposicion de nuestro inciso se entiende, por supuesto, sin perjuicio de lo prescrito en el 1135.

efectos hasta el importe total de la cantidad recibida, restituirá el sobrante al dador, ántes de la salida del buque. [3726] Si no lo hiciere, habrá accion personal contra él, [3727] por la parte que dejare de cargar, [3728] aunqué la cargada viniera á perderse por efecto de los riesgos previstos. [3729]

Lo mismo tendrá lugar cuando el dinero á la gruesa fuese tomado para habilitar el buque, si el tomador no llegare á hacer uso de él, en todo ó en parte. [3730] V. 1299. B. 643 y E. 824. N. E. 727.

Art. 1140

Cuando en la póliza del contrato sobre efectos se hubiese estipulado la facultad de *tocar ó hacer escala,* [3731] quedan obligados al contrato, no sólo el dinero cargado en especie para ser empleado en el viaje, y los efectos cargados en el puerto de la

---

(3726) Esto se entiende cuando el préstamo fué hecho con el fin de cargar los espresados efectos ó antes de cargarlos. Vé la nota 3714 y el art. 1133. *Para cargar el buque,* dice el E. Si nada empleare, restituirá el todo (1138 y arg. del inc. siguiente). B. 643. La restitucion se hará con intereses (1137 y 1138 y su arg.) y el silencio de nuestro inciso no tiene esplicacion satisfactoria. Vé el 1144 y comp. O. O. de Bilbao, XXIII, 12.

(3727) A diferencia del caso del art. anterior su accion es puramente personal, por la cantidad en descubierto, en razon de no haber objetos afectados sobre que ejercer el privilegio.

(3728) Por la parte ó suma en descubierto, dice el original B., con menor impropiedad. Nuestro inciso tiene mucho de doctrinario. Vé nota 3730.

(3729) Como en los casos idénticos de los art[s] 1137 y 1138.

(3730) Esta disposicion no es congruente con la del inc. 1°, dará márgen á dificultades y abusos y con razon no fué reproducida en mi Proy. de Cód. ni en el nuevo Cód. portugués. La incongruencia proviene de que el inciso 1° es tomado de una fuente diversa. Si se ha embarcado el dinero para usarlo durante el viaje, no procederá lo dispuesto en este § (arg. del 1140).

(3731) En vez de *hacer escala,* léase *hacer escalas,* como dice el 1163 y lo exige la propiedad del lenguaje; y en vez, *para* el viaje redondo, léase, *por* el viaje redondo, como está en los art[s] 1132, 1158 y 1206 y lo requiere el idioma. Nuestro inciso arguye que el dinero metálico es

partida, sinó tambien los que por cuenta del tomador se cargaren durante el viaje, ó en el de retorno, si el contrato se hizo para [3731] el viaje redondo.

El tomador tiene en tal caso derecho de venderlos, cambiarlos y comprar otros en cualquiera de los puertos de escala. [3732]
V. 1300. B. 644. P. 1654.

ART. 1141

El préstamo á la gruesa sobre el buque, tomado por el capitan en el lugar del domicilio del dueño ó armador, sin autori-

---

susceptible de afectacion; y aunque no se haya empleado en el viaje, desde que ha soportado los riesgos, no es el caso de los dos art. anteriores y en caso de feliz llegada, podrá el dador cobrarse de esos fondos.

(3732) En principio, el tomador no puede sustituir otros objetos á los afectados al préstamo (arg. del 1135 § últ. y del nº 968 de Bédarride), porque su importancia y dificultad de averiarse varían muchísimo y no puede ser indiferente al dador (arg. del 1147), puesto que forman su garantía. Cuando el préstamo sobre la carga es *por* viaje redondo, como las mercaderías no van de paseo sino para ser desembarcadas en el puerto de su destino, se comprende que el gravámen y los riesgos pasen sobre los efectos de retorno, segun es corriente en la doctrina. El 1163 trae una disposicion idéntica y aun mas esplícita respecto del seguro, y ambas se esplican, porque, siendo mui difícil distinguir unas mercaderías de otras, y sustituyéndose entre sí, á modo de cosas fungibles, considera la lei que la carga afectada es como una universalidad jurídica, que no se ofende, aunque algunos efectos ó cosas singulares salgan de ese todo, y otras entren en él. Esta ficcion y la disposicion toda de nuestro art. se han establecido *utilitatis causa*, es decir, para dar facilidades al comercio. Si el préstamo fué hecho sobre efectos *determinados*, hai que probar la existencia á bordo de esos efectos y nó de otros, dicen Vincent y Alauzet (nº 1983); y así, cuando este último establece (nº 1930), que el tomador tiene derecho, durante el viaje, á vender y cambiar las mercaderías afectadas al préstamo, debe entenderse de las que son designadas de una manera genérica (nºs 2030 y 2049 del mismo). Pero nuestro § últ. y el 1163 arguyen fuertemente que el derecho de disponer de las mercaderías no pertenece al tomador, sino cuando está estipulada la facultad de hacer escalas, y tal es la doctrina de Bédarride en el nº 988. Vé mi Proy. de Cód. 1128, cuyo testo es mas claro y completo que el del presente.

zacion escrita de este, [3733] sólo produce accion y privilegio en la parte que el capitan pueda tener en el buque y flete. El armador no queda obligado, aunque se pretenda probar que el dinero fué invertido en beneficio del buque. [3734] V. 1301. B. 652. P. 1646. H. 579. De F. 321. E. 825. N. E. 728. A. 681.

ART. 1142

Responden por las sumas tomadas á la gruesa, para equipo y armamento del buque, en el caso del artículo 932, las porciones de los copartícipes, aunque el contrato se hubiese celebrado en el domicilio de los dueños del buque. [3735] V. 1302. P. 1650 H. 580. ‖ De F. 322.

ART. 1143

El dador á la gruesa que se pone de acuerdo con el capitan para damnificar á los armadores ó fletadores, responde á éstos

(3733) Aquí, como en otros casos idénticos, se exige la escritura para la prueba y nó como forma esencial. Téngase presente las disposiciones contenidas en los artˢ 932, 947, 948 y 1142.

(3734) El préstamo á la gruesa es demasiado privilegiado y gravoso al tomador, para que pueda celebrarlo el capitan, cuya mision es especial y sus facultades mui limitadas, cuando se encuentran presentes los dueños del buque. Vé los artˢ 907 y 945. Nuestro inciso, siguiendo al Cód. B., agrega que el armador no queda obligado, aunque se pretenda probar que el dinero se invirtió en beneficio del buque; lo cual está en contradicion con lo dispuesto al final del 878 inc. 2º. Cuando la accion de *in rem verso* corresponda al tomador, podrá ejercerla el dador, como acreedor suyo. Vé la nota á dicho inciso 2º. Cuando el préstamo se hace durante el curso del viaje ó en el puerto del destino, es posible que el dador ignore la presencia del dueño y su error inculpable no debe perjudicarle. Basta que el préstamo se haga por el capitan fuera del domicilio del dueño (vé la nota 1ª al 948). Lo que digo del dueño es aplicable al armador, tomada esta palabra en la acepcion de representante de los copartícipes ó condueños del buque (vé 890, y la 1ᵉʳ nota al 889). Pero la palabra *armador* no se encuentra en ninguno de los Cód. modelos y sólo sirve para embrollar la disposicion de nuestro art. Vé la nota 3736.

(3735) Este art. sirve de complemento al 932, á que se refiere, y como

solidariamente con el capitan por todos los daños y perjuicios, y queda sujeto á la respectiva accion criminal. [3736] V. 1304. De B. 654. P. 1649.

ART. 1144

Incurre en el delito de estelionato, [3737] el tomador que recibiere dinero á la gruesa por mayor valor que el que tenga la cosa obligada, [3738] ó que no haya efectivamente cargado esa cosa. [3739]

Incurre en el mismo delito, el dador que, no pudiendo ignorar esa circunstancia, [3740] dejare de declararla á la persona á quien endosare la póliza.

En el primer caso el tomador, y en el segundo el dador, res-

---

el art. francés debe entenderse con relacion á los copartícipes renuentes (dicho 932). Bédarride, nº 930, al establecer lo contrario, se desentiende del testo esplícito de la lei. Vé á Desjardins, nº 1153, tom. V pág. 217.

El art. 1303 del Cód. anterior ha pasado al Tít. *De los capitanes*, bajo el art. 950.

(3736) Con esta sancion, que es el derecho comun de los delitos del derecho civil ó penal, se conmina á los que se pongan de acuerdo para simular ó exagerar un préstamo, que se sabe no es requerido por las necesidades de la navegacion y que vá á ser empleado para fines estraños á ella. La colusion con la mira de perjudicar á un tercero es un delito, y en los delitos la responsabilidad de los co-autores es siempre solidaria, aunque no sea punido por el Cód. penal (Civ. 1081). En cuanto á la accion criminal, es materia de privativa incumbencia de ese Código, y su procedencia se apreciará con arreglo á las disposiciones sobre estafa. La palabra *armadores* se emplea aquí en distinta acepcion que en el 1141. Vé la nota 338 y la 1ª al 889. Nuestro art. es puramente doctrinario, no figura hoi sino en el B. y con razon no fué reproducido en mi Proy. de Cód.

(3737) Vé la nota al 588 y los artˢ 588 y 1575. Se trata de un delito civil.

(3738) A sabiendas ó de mala fé, se entiende: de lo contrario no habrá delito y procederá la disposicion del 1137 § últ.

(3739) Suponiendo que no devuelva inmediatamente la suma prestada ó la parte proporcional á lo no embarcado.

(3740) Sin voluntad de dañar no hai, en principio, delito. Si hubo colusion procederá lo dispuesto en el art. anterior.

ponden solidariamente [3741] por el importe de la póliza, [3742] aunque haya perecido la cosa que debia servir de garantía. V. 1305. B. 655.

Art. 1145

En los conocimientos ó [3743] en el manifiesto de la carga, debe mencionarse el préstamo á la gruesa sobre efectos, contraido antes de empezar el viaje, designando la persona á quien el capitan debe participar la feliz llegada al puerto de su destino. [3744] Si se ha omitido esa declaracion, el consignatario que, bajo la fé de los conocimientos, haya aceptado letras de cambio, ó hecho adelantos, será preferido al portador de la póliza. [3745]

(3741) Segun nuestro derecho la responsabilidad *solidaria* supone necesariamente mas de un deudor, como se vé por el art. anterior.

(3742) Por el importe de la *letra*, dice el B., y el cambio de redaccion no es plausible. Por fortuna el 1137 inc. 2° quita toda duda. Resulta de lo espuesto que nuestro art. no es feliz, porque importa una superfetacion con los art. 1137, 1139 y 1143, y porque crea sin necesidad un delito civil, cuya penalidad es exorbitante (vé 1575). Digo, sin necesidad, porque está ya declarada en aquellos art. la responsabilidad del tomador-girante, y la del dador-endosante debe ser igual (vé 625); y porque, en todo caso, el autor de un acto ilícito y el deudor que no cumple su obligacion responden con los daños y perjuicios. En apoyo de lo dicho nótese que este art. es del B. únicamente, que no tiene el art. 1137.

(3743) Y en el manifiesto de carga, dicen los originales, y así debe entenderse necesariamente, pues si la mencion no fué hecha en los conocimientos, se aplicará forzosamente lo dispuesto en el inc. siguiente, á ménos que el dador no haya procedido bajo la fé de los conocimientos, al aceptar las letras ó hacer adelantos, por constarle ya la existencia del préstamo, debidamente registrado (vé el 1122 § últ.). El manifiesto de carga y despacho de la Aduana son las *guias* de que habla el 925 n° 5° y forman, por consiguiente, parte de los papeles del buque. Quedan duplicados en la Aduana? Parece que el objeto de la constancia del préstamo en las guias es dejar una constancia mas del contrato (fuera de la que exista en el conocimiento), que sirva de antecedente para todos y de gobierno para los que traten de adquirir las mercaderías afectadas al préstamo; porque el registro no puede ser consultado con facilidad sino por los vecinos del lugar en que la inscripcion se hizo.

(3744) Pues la feliz llegada dá opcion al reembolso del capital con el premio marítimo pactado (1120 inc. 1°).

Si no está designada la persona á quien deba participarse la llegada, puede el capitan proceder á la descarga sin responsabilidad alguna personal hácia el portador de la póliza. [3746] V. 1307. P. 1653. B. 653. H. 583.

ART. 1146

Las acciones del dador á la gruesa se estinguen enteramente con la pérdida absoluta [3747] de los efectos sobre que se hizo el préstamo, acaeciendo esta en el tiempo y lugar convenidos para correr el riesgo, (F. 325) [3748] y procediendo de causa que no sea de las esceptuadas por pacto especial de los contrayentes

(3745) Esta disposicion obedece al mismo pensamiento de los artˢ 168 y 1029. La indolencia del dador y la buena fé del consignatario fundan la prescripcion de este inciso. Vé la nota penúltima y comp. con mi Proy. de Cód. 1145 y A. 698.

(3746) Vé el 918 § últ. Debe esto entenderse con sujecion á lo dispuesto en el 960. De nuestro § resulta que el capitan responderá de los daños y perjuicios si procede á la descarga de los efectos afectados á la gruesa sin participar la llegada á la persona designada en los conocimientos ó en el manifiesto de carga (vé mi Proy. de Cód. 1142. H. 584 y A. 695), lo cual valía la pena de decirlo espresamente.

(3747) Es decir, completa; cuando fuere parcial. regirá el art. siguiente·

(3748) Tal fué la condicion del préstamo (1120 inc. 1º: vé 1148 proemio). Cuando no se hubiese pactado nada al respecto, se entiende que el dador toma sobre sí todos los riesgos que generalmente reciben los aseguradores, y por el mismo tiempo que rige para éstos (1122 nº 6º al fin y 1132). El dador, lo mismo que el asegurador, no responde sino de los riesgos marítimos y nó de la pérdida acaecida en tierra (arg. del 1136), aun cuando el desembarco se haya hecho por una necesidad no proveniente de caso fortuito á cargo del dador (Alauzet, nºˢ 1973 y 2114; &), porque riesgos marítimos son únicamente los acontecimientos que se realizan *sobre la mar ó por la mar* (Alauzet, nº 2128. Bédarride, nº 1231). *In mare ó da mare*, decía Targa. Comp. con los artˢ 1207, 1208, 1202 y 1256, y vé el nº 2114 citado. Así, cuando las mercaderías no han sido bajadas á tierra, sino á consecuencia de encalladura ó de naufragio, y mientras son reembarcadas en el mismo buque ó trasbordadas en otro; en tal caso, el dador, lo mismo que el asegurador, responden del pillaje ejecutado; pero nó de la sustraccion hecha con maña ó artificicio (vé 1148, 3ª). Bédarride, nº 1253. Comp. con la nota al 1148 nº 1º, con Alauzet, nº

ó por disposicion de este Código. [3749] V. 1308. E. 831 inc. 1º. N. E. 731. B. 622. P. 1659 inc. 1º. H. 588 inc. 1º. O. O. XXIII, 15.

ART. 1147

Si se salvase alguna parte de los objetos sobre que recayó el préstamo, el dador conserva su derecho á ser pagado del capital y premios, hasta donde alcance el valor de los objetos salvados, [3750] deducidos los gastos del salvamento [3751] y los sueldos devengados en ese viaje. De P. 1660. F. 327. H. 588 § últ. Comp. E. 836. N. E. 734. O. O. XXIII, 13.

Si el préstamo se ha hecho sobre el buque, el privilegio del dador comprende no sólo los fragmentos náufragos, [3752] sinó

1977, con Vidari, nº 3423 al fin y Desjardins, nº 1166, que parecen establecer lo contrario. Respecto al lugar del riesgo, hai que tener en cuenta lo dispuesto en el cit. 1148 nº 4º. Aunque no se tenga noticias del buque, al dador, como demandante, le corresponde siempre probar que el buque no ha perecido sino después del término y fuera del lugar de los riesgos; porque se presume, agregan los escritores, que el siniestro tuvo lugar en el tiempo y en el lugar de los riesgos. La doctrina es elemental; pero no existe presuncion legal ni simplemente de hecho ú *hominis*. Pero si después aparece la cosa afectada, se aplicarán las disposiciones sobre el contrato á la gruesa. Comp. con el 1236, y vé la nota 3750.

(3749) Esta segunda parte del art. no figura en el F. y puede parecer doctrinaria. Sin embargo, en cuanto consagra la libertad de esceptuar ciertas causas de siniestro, tiene mas alcance del que presenta á primera vista. Vé la 1er. nota al 1154 y al 924.

(3750) Los cuales serán tasados con sujecion á los arts. 1192, 1193 y 1196 (1154 § últ.).—El tomador no goza del derecho de abandono y en muchos casos no tendría objeto. Vé el 1232 con la nota 3985. El caso de que los objetos salvados cubran el capital y premio será raro, pero no es imposible, como cree Alauzet. Vé el 1151 con su nota.

(3751) Que son de preferente pago (nº 2º de los art. 1373, 1375 y 1377), como gastos de conservacion hechos en el interés de todos. Ve nota 1ª al 1008.

Los salarios de los hombres de mar son tambien de preferente pago (1006, 1375 nº 3º y 1377 nº 7º), ya por la naturaleza de sus servicios, ya porque han concurrido á la realizacion de la espedicion y quizá tambien al salvataje de los efectos. Vé la nota 1ª al 1008, y comp.

tambien el flete devengado por los efectos que se han salvado, [3753] no mediando seguro ó gruesa especial sobre este flete. [3754] V. 1309. B. 647. P. 1662. A. 691-692. I. 599.

ART. 1148

No se estinguen las acciones del dador á la gruesa, aun cuando totalmente se pierdan las cosas obligadas, si el daño ocurrido procediere [3755] de alguna de las causas siguientes:

1ª Vicio propio del buque, ó de los efectos, ó cosa asegurada; [3756] De F. 326.

---

con el final del 1346. Pero tal privilegio no se ejerce nunca sobre los efectos de la carga, como establece equivocadamente el B. y lo significa el testo absoluto de nuestro inc., que es copiado de dicho Cód., y no debe olvidarse tampoco que nuestra disposicion ha de entenderse con sujecion á las relativas á privilegios marítimos (1368 á 1378). Estos defectos no existen en mi Proy. de Cód. 1146.

(3752) Con sujecion á lo dispuesto en el art. 1369.

(3753) Deduccion hecha de los créditos de preferente pago, como queda dicho. Ve 1134 inc. 1º y 2º con sus notas.

(3754) Si mediare, se estará á lo dispuesto en los art. 1375 y 1150.

(3755) Léase, *procediera*, que es el tiempo exigido por el verbo *estinguen*.

(3756) Vicio intrínseco y mala calidad, dice el 1208 nº 5º. Vicio propio ó por la naturaleza de las cosas aseguradas, segun el 497; y tanta variedad en la terminología legal nadie aplaudirá ciertamente. La cosa es afectada por vicio propio, cuando por su calidad ó naturaleza misma lleva en sí un gérmen de destruccion, como si las sedas ó lanas se pican, los vinos se tuercen ó los líquidos se escurren de sus envases (vé nota 598 y el nº 6º del 1208 citado). Otra cosa sería, si el daño sucediera á consecuencia de un siniestro, de que el dador fuera responsable. Vé á Alauzet, nºs 2133 y 2134. Comp. con la nota 3748. El mal acondicionamiento debe ser tambien á cargo del tomador (causa 2ª y nº 5º citado): art. 1154. Vé á Desjardins, nº 1167, y O. O. de Bilbao Cap. XXIII nº VIII. El vicio propio del buque sería su estado de innavegabilidad (vé la nota al nº 5º citado). En cuanto al vicio de la cosa *asegurada*, ó constituye un error de copia ó es traido aquí fuera de lugar y por pura inadvertencia.—El Cód. A. guarda silencio y sus espositores dicen que el menoscabo por vicio propio es soportado por el dador; el tomador nunca queda obligado personalmente y lo único afectado á la deuda es la cosa espuesta á los riesgos (buque, flete, cargamento, dinero ó efectos

2ª Dolo ó culpa del tomador; [3757]

3ª Baraterías del capitan ó de la tripulacion; [3758] O. O. XXIII, 8.

4ª Si se han cargado las mercancías en buque diferente del que se designó en el contrato, á menos que, por acontecimiento de fuerza insuperable, haya tenido que trasportarse la carga á otro buque; [3759] De F. 324. H. 582. B. 646. P. 1652.

5ª Si se ha mudado el destino del buque. [3760]

---

prestados). De esto resulta, sobre todo, que las pérdidas ó disminuciones de valor que la cosa afectada esperimenta, aunque no sea por siniestro marítimo, por ejemplo, *por vicio propio*, son igualmente á cargo del dador, con tal que no provegan del hecho del tomador. Vé mi Proy. de Cód. 1138. A primera vista parece que no hubiera razon para hacer al dador de peor condicion que al asegurador; pero la situacion de ambos no es idéntica, porque si la cosa aumenta en beneficio posible del dador, debe deteriorarse tambien para él. Comp. I. 600 y mi Proy. de Cód. 1147. Vé nota 3664.

(3757) Tal sería, por ejemplo, la falta de estiva ó mal arrumaje de la carga (1208, 7º y 1154), dejarla sobre cubierta (911), no cerrar bien las escotillas, ó falta de precauciones reglamentarias para evitar un incendio (Bédarride, nº 952), ó de no tomar piloto en los casos del 928, ó de otros hechos del tomador (proemio del 1208 citado). Vé 1223. En general, la materia de estos tres primeros números debe complementarse con las disposiciones del Título siguiente (1151 inc. 1º). Vé mi Proy. de Cód. 1139. Respecto á si podria pactarse que la culpa del tomador fuera á cargo del dador, vé las notas 1761 y 3762.

(3758) En qué consista la baratería, y que el dador puede tomarla sobre sí, se demuestra por el 1208, 11ª (vé su nota), y es corriente en la doctrina: final del art.

(3759) La 1ª parte de este nº es conforme al 1058 nº 1º, y la 2ª á los artˢ. 1136, 1075 inc 1º y principalmente á los artˢ. 1211 y 1257, que deben considerarse como supletorios del presente (1154 § últ.). El tomador no podria defenderse con la simple alegacion de que el 2º buque era tan bueno ó mejor que el 1º. (Alauzet, nº 1971; La Serna, &). *Lex non distinguit,* y el cambio de buque es demasiado grave y espuesto á daños y abusos.

(3760) O cambio de viaje, como dice el 1208, 1º. Pero la variacion que se haga en el rumbo ó viaje por accidente de fuerza insuperable, se entiende comprendida en el contrato á la gruesa, aunque no se haya espresado en la póliza (1164 y 1154 § últ.). Vé el 1224. En la disposi-

En cualquiera de estos casos, tiene derecho el dador á la gruesa al reembolso de su capital y premio, [3761] á no ser que otra cosa se hubiera pactado espresamente (E. 832). en los casos de los números 3, 4 y 5. [3762] V. 1310. H. 582 y 587.

Art. 1149

El contrato á la gruesa es nulo:

1º Si se ha hecho á individuos de la tripulacion, por sus salarios; [7363] P. 1640 || De F. 319. E. 821. H. 577.

---

cion trascrita parece comprendido el caso del 1101 (comp. 1198 y 1202 § últ. con la nota 3887 y Bédarride, nº 1076): el A. 699 inc. 2º apoya esta conclusion; pero si el préstamo no es por viaje redondo (vé 1132), la responsabilidad del dador nunca debe comprender los riesgos de la vuelta (arg. del 1199: vé el 1154). Vé èl § y la nota siguientes. Nótese que entre las causales no se enumera aquí la sustitucion de capitan (vé la nota 3675), y mi Proy. de Cód. 1139 la escluye espresamente, salvo convencion en contrario.

(3761) Con el privilegio correspondiente al préstamo á la gruesa.

(3762) Esta adicion puesta á designio por los Dres. Velez-Sarsfield y Acevedo, ó importa no permitir que el dador se comprometa á responder del vicio propio y de toda culpa del tomador, ó la adicion carece de significado, lo que no es admisible; aunque una prohibicion semejante exigía una fórmula mas esplícita é imperativa. Se ha dado así preferencia y con demasiada ligereza á las doctrinas de Valin, con mengua de la libertad de contratar. Así, respecto al vicio propio, es opinion corriente que el dador puede tomarlo sobre sí (Bédarride, nº 956. Vidari, nº 3423 y Desjardins, nº 1167). En cuanto á la culpa del tomador, así como del asegurador, es mas discutible (vé la nota 1761, á Vidari, nºs 3421 y 3423 y á Desjardins, nºs 1167 y 1404), y lo mas prudente mantener la prohibicion, para no estimular indirectamente los naufragios, que comprometen la fortuna ajena y las vidas de los que van en el buque (vé nota 1830 y el art. 1120 § últ.).

(3763) Comprende la lei que el deseo de percibir sus salarios es un fuerte estímulo para la dedicacion y disciplina del hombre de mar, que le lleva á los mayores esfuerzos para la conservacion del buque y feliz éxito de la espedicion. Ademas, atenta la poca prevision de los individuos de la tripulacion, el anticipo de fondos facilitaría su disipacion. A este pensamiento responde la prohibicion de nuestro nº, así como las disposiciones de los artˢ 1168 nº 1º, 1004 á 1011 y 1087; pues se teme que una vez recibidos los salarios, el hombre de mar perdería todo interés en

2º Si tiene por objeto fletes no devengados, ganancias que se esperen de alguna negociacion, [3764] ó uno y otro simultánea ó esclusivamente; P. 1642 ‖ De F. 318 E. 819. H. 578.

3º Si el dador no corre alguna clase de riesgo; [3765] P. 1627.

4º Si recae sobre objetos cuyos riesgos ya han sido tomados por otros en su totalidad. [3766] P. 1628.

En todos los referidos casos no surte el contrato sus efectos legales, sinó que el tomador responde [3767] por el capital prestado y los intereses legales, aunque la cosa ú objeto del contrato haya perecido en el tiempo y lugar de los riesgos. V. 1311. B. 656. ‖ De P. 1628, 2ª parte.

---

el éxito de la espedicion (vé 1120 § últ., y la nota 3814). Compara con mi Proy. de Cód. 1124; Vidari, nº 3416 y con Desjardins, nº 1161. El A. no contiene tal prohibicion.

(3764) En apoyo de esta prohibicion podría decirse que, pagado ya el cargador del beneficio que de su negocio se promete, se cuidaría mui poco del éxito de una espedicion que sólo al dador interesaría (vé 1120 § últ.), y el contrato podría ser una ocasion de ganancia para aquel (1137 inc. 1º). Otro tanto podría decirse del fletante pago ya de sus fletes; á lo que se une la circunstancia de que á la tripulacion faltaría el aliciente de adquirir el flete, que es garantía de sus salarios (vé 1006 inc. 2º). Podría agregarse que el préstamo exige una garantía efectiva y *actual*. Pero ni esto último es esencial al préstamo, ni es ganancia garantirse de una pérdida, y si puede asegurarse el beneficio esperado y el flete á devengarse (1157 nºs 6º y 7º), es lógico que puedan ser objeto de un contrato á la gruesa. Asi, la prohibicion no existe en el A. 681 y ha sido suprimida por la lei francesa de Agosto 2 de 1885. Puede verse á Desjardins, nº 1160. Lo mismo establecen mi Proy. de Cód. y el Congreso de Amberes, 45. Pero si los fletes á devengarse no pueden autorizar un préstamo á la gruesa, como objeto principal afectado al contrato, ellos quedan afectados por la lei como si fueran accesorios del buque dado en garantía del préstamo (1134 inc. 1º y 2º y 1147 § últ.).

(3765) Es conforme á las disposiciones contenidas en los artˢ 1124 y 1138, y constituye una condicion *sine qua non* del contrato á la gruesa, que es esencialmente aleatorio.

(3766) Es una repeticion del inc. 1º del 1125 (vé la nota 3688).

(3767) Personalmente (1125), como en un préstamo ordinario (vé nota

ART. 1150

Mediando sobre la misma cosa un contrato á la gruesa y otro de seguro, el producto de los efectos salvados será dividido entre el asegurador y el dador á la gruesa, en la proporcion de sus respectivos intereses. [3768] V. 1312 inc. 1°. P. 1665. F. 331. H. 601. B. 648. N. E. 735. I. 599 § últ.

ART. 1151

Si el contrato á la gruesa comprende el buque y cargamento, sin otra designacion especial, los efectos conservados responden por el todo al dador, aunque el buque se pierda en el viaje de retorno.

3687). El viejo Cód. portugués es el único que da derecho á los intereses, doctrina que tratándose de un contrato hecho en violacion de la lei, no sería fácil justificar y se halla en desarmonía con la del 1125. Mui distintos son los casos de los art^s 1137 y 1138.

(3768) Cuando el préstamo á la gruesa se realiza durante el curso del viaje asegurado y en interés mismo del asegurador, vg. cuando ha servido para reparar el buque asegurado, todo el mundo está de acuerdo en dar preferencia al contrato á la gruesa; porque acaso ignorará el dador la existencia del seguro y porque se trata de un gasto de conservacion á cargo del asegurador. Notas 4374 y 4387. L. L. 5 y 6 tít. 4 lib. 20 Digesto. Desjardins, n° 1195. H. 601 § últ. Vé Congreso de Amberes 55 y mi Proy. de Cód. 1127. Nuestro artículo supone que se ha hecho abandono al asegurador de la cosa asegurada, y entonces sólo puede concurrir con el dador para repartirse con el asegurador en proporcion de sus respectivos intereses, una vez satisfechos los créditos de pago preferente (vé 1373, 1375 y 1377). Es corriente tambien en la doctrina que el F. 331, cuya disposicion se ha seguido aquí, supone que la gruesa y el seguro podían subsistir simultáneamente (vé 1126 y 1169 y nota 3837 y á Desjardins, n°s 1174 y 1195); sino, el 2° contrato será nulo (1168 n° 2° y 1125 inc. 1°) ó sólo subsistirá en parte. Es tambien corriente y lo establecen las O. O. de Bilbao, Cap. 23 n° 14 y los Cód. F. H. I. y Ch. que el dador no concurre sinó por el capital prestado y no por el premio marítimo, así como el asegurador no concurre por razon de las primas que puedan adeudársele; y se supone que no hai razon para que ambos, cuyos contratos é intereses son idénticos, no se encuentren en un pié de perfecta igualdad. El § últ. del 1312 del Cód. anterior, se-

Lo mismo sucede cuando el buque llega á buen puerto, y los efectos han perecido. [3769] V. 1313. De P. 1664. B. 658.

ART. 1152

Sufriendo desastre de mar, ó siendo apresado el buque ó los efectos sobre que recayó el préstamo á la gruesa, el tomador tiene el deber de avisar el suceso al dador, apenas llegue la noticia á su conocimiento. [3770]

Si el tomador se hallase á ese tiempo en el buque, ó próximo á los objetos sobre que recayó el préstamo, está obligado á emplear en su salvamento ó reclamacion toda la diligencia propia de un mandatario exacto, [3771] so pena de responder por los daños y perjuicios que de su parte resultaren. V. 1314. B. 664. P. 1667. H. 590.

ART. 1153

El indivíduo que en caso de varamiento ó naufragio pagase

---

guido por el Ch. 1206. copiando el nº 14 de las O. O. de Bilbao, daba siempre la preferencia á la gruesa, *sin distincion de casos;* pero tal disposicion no ha sido reproducida en el N. E., y ha sido eliminada del presente Cód. á indicacion mia. Vé mi citado art. 1127, en que se contienen las buenas doctrinas sobre esta materia. Ve 1373 nºs 7º á 9º, 1375 nºs 5º y 6º, 1377 nºs 9 y 10, que constituyen una madeja enmarañada, y á Ascoli, nºs 818 á 820.

(3769) Porque el buque y el cargamento fueron afectados indivisiblemente. Vé 1134 inc. 3º con su nota y el 1369, así como el 1132 inc. 2º. Nuestro art. está en rigor comprendido en el 1147 inc. 1º y se halla fuera de lugar.

(3770) So pena de daños y perjuicios (524 inc. 1º y 1246) y por las consideraciones espuestas en la nota 1844. Igual obligacion incumbe al asegurado (dichos articulos y el 1216).

(3771) Toda la diligencia posible, como dicen el 929, respecto al capitan, y los artículos 524 y 1217, con referencia al asegurado, y bajo la misma responsabilidad de daños y perjuicios. Aplica lo dicho en las notas 1843 y 1844. En vez de *está* obligado, debe decirse *estará* obligado (si se *hallare*); y en lugar de *su parte*, léase *su falta*, como está en todas las ediciones y en los modelos y lo requiere el sentido.

deudas preferentes á las que resultan de un préstamo á la gruesa, queda subrogado por el mismo hecho en los derechos del acreedor primitivo. [3772] V. 1315. P. 1668. H. 591.

ART. 1154

Las reglas establecidas en este Código acerca de las averías, sus estipulaciones, riesgos [3773] **y responsabilidad en el contrato de seguro, se aplican igualmente al préstamo á riesgo marítimo.** [3774] P. 1670.

En general, ocurriendo sobre el contrato á la gruesa caso

(3772) Esta disposicion es puramente doctrinaria, se encuentra comprendida en el espíritu del 1370 y principalmente en la prescripcion general del 768 del Cód. Civ., segun el cual "la subrogacion tiene lugar " sin dependencia de la cesion espresa del acreedor, á favor ... 3º del " tercero no interesado que hace el pago, consintiéndolo tácita ó espre- " samente el deudor, ó no ignorándolo", y en los demás casos allí espresados. Se sabe que la subrogacion trasmite al nuevo acreedor todos los derechos, acciones y garantías del antiguo acreedor (771, allí): y que los privilegios se trasmiten como accesorios de los créditos á los sucesores de los acreedores, quienes pueden ejercerlos como los mismos autores (3877). Además, la doctrina de nuestro art. procede en todo caso (vé 1207 y 1122 nº 6º) y no precisamente en los de *varamiento ó naufragio.* Comp. H. 591.

(3773) Esta palabra no está en el original portugués, y la disposicion del 1122 nº 6º la hace innecesaria. — El F. 330, H. 589 y el E. 834 hacen contribuir al dador al pago de las averías comunes y de las particulares, si no fueron éstas esceptuadas por convenio espreso. Era, á mi juicio, mucho preferible dejarlas á cargo del tomador, como lo están á cargo del asegurado, cuando no esceden del tres por ciento del valor asegurado. Compara con mi Proy. de Cód. 1138 con su nota é I. 603. N. P. 631. Vidari, números 3488 y 3491, Ascoli, números 835 y 839 y Desjardins, nº 1202. — Pothier, apoyándose en el testo de la Ordenanza de 1681, reconoce en los contratantes la mayor latitud en la determinacion de los riesgos (vé 1207 al fin); pero Valin, Emerigon, Bédarride, nº 992 y Alauzet, nº 1984 sostienen que la feliz llegada forma una condicion esencial y es fuerza que el dador soporte todos los riesgos marítimos. La doctrina de este Cód. se encuentra establecida en los artículos 1122 nº 6º, 1124, 1125, 1146 al fin, 1148 al fin y 1207 al fin, y se inclina á la de Pothier.

que no se halle previsto en este Título, se buscará su decision por analogía, en cuanto sea compatible, en el título *De los seguros marítimos*, y recíprocamente. [3774] V. 1316. B. 665. P. 1671.

TÍTULO NOVENO

De los seguros marítimos. [3775]

CAPÍTULO PRIMERO

De la forma y del objeto del contrato de seguro. [3776]

Art. 1155

La póliza debe enunciar independientemente de las constancias prescritas por el artículo 504: [3777]

(3774) Por la gran semejanza que la gruesa tiene con el seguro (vé la nota 3684); pues el dador, con relacion á la cosa afectada, es un asegurador contra los riesgos de la navegacion; mas no debe olvidarse que el dador empieza por ser un prestamista y acreedor, por consiguiente, de la suma prestada.—Este art. nos ofrece una aplicacion interesante del principio de la interpretacion por medio de las leyes análogas (Cód. Civ. 16 y 2116 y nota 3).—Nuestro § últ. debió formar art. separado (vé N. P. 633) y su prescripcion se entiende, en cuanto no se oponga á la esencia del contrato (P. 1671. N. P. allí). *En general*, ó por regla general, y *en cuanto fuere compatible*, dice nuestro §, significando así que no es una regla absoluta y que en su aplicacion se ha de proceder con el necesario criterio y sin olvidar que mientras el asegurador, es un *deudor* eventual, el dador es un *acreedor* condicional. Comp. con mi Proy. de Cód. 1150 y 1152.

(3775) Vé 494 y siguientes, 1033, 1045 inc. 1°, 1154 § últ. y 1371 inc. 1° y la nota 4041. Dice Larousse que el fundador de los seguros marítimos en el siglo pasado fué un comerciante inglés Lloyd (comp. Desjardins, n°. 1290), cuyo nombre se ha dado después á establecimientos análogos y á las empresas de navegacion, como se vé en el *Lloyd argentino*. El Cód. A. 782 á 905 contiene una legislacion notable sobre seguros.

(3776) Vé el art. 506 y siguientes.

1º El nombre del capitan [3778] ó de quien haga sus veces;

(3777) Vé ese art. 504 y el 506 con sus notas, y puede compararse el presente con los artˢ. 1251, 1020, 1028 y 1122, advirtiendo que las constancias del conocimiento sirven de base para las del seguro. Los instrumentos de los contratos á la gruesa y de seguro se llaman *pólizas*, como tambien los de fletamento (1019 inc. 2º) y el conocimiento es tambien llamado *póliza del cargamento*. Fórmulas de pólizas se encuentran ya en las Leyes de Indias (35, 47 y 56 tít. 39 lib. IX).

(3778) Se acuerda tal importancia á la persona del capitan designado en la póliza que Emerigon y Pothier establecen que la destitucion voluntaria del capitan designado en la póliza, *destruiría las condiciones del contrato* y motivaría su anulacion, y los demás escritores franceses repiten lo mismo. Observaré respetuosamente á aquellos maestros que la separacion del capitan no cambia una condicion esencial del seguro; porque si así fuera, la anulacion consiguiente tendría lugar cualquiera que fuese la causa del cambio de capitan (muerte, desercion, enfermedad ú otra imposibilidad; destitucion, renuncia, cambio forzoso de buque) y en cualquiera altura del viaje que tuviera lugar; mientras que varios autores franceses esceptúan el cambio por necesidad y el efectuado durante el curso del viaje (Bédarride, nº. 1057, Alauzet, nº. 2027 y Desjardins, nº. 1314). Así, Lemmonier se muestra lógico, sosteniendo que es igual que el cambio de capitan se haga en cualquier parte, por voluntad ó por necesidad. No se esplica jurídicamente el efecto estraordinario que se atribuye á la destitucion, y cuando con ella se haya consultado los verdaderos intereses de la espedicion, semejante motivo no puede estimarse como razonable (arg. de los artˢ. 1164 y 1257). Además, la nueva designacion del capitan, que *no* es una mencion *sustancial* (arg. de 1159 y 1160) y que sólo concurre á la identificacion del buque (comp. Desjardins, allí), *no* hace presumir que el asegurador ha tratado sólo en vista de las garantías que aquel ofrece, ni su destitucion agravará necesariamente los riesgos en perjuicio del asegurador (vé mi Proy. de Cód.). Agréguese que la facultad de destitucion es de derecho público é irrenunciable (Desjardins, nº. 345, Bédarride nº. 306, Alauzet, nºˢ. 1727 y 1728); y que en la póliza ó no suele nombrarse al capitan, ó á ese nombre se agrega de ordinario la cláusula *ú otro en su lugar* (Leyes 44 y 56 tít. 39 lib. IX de Indias. Desjardins, nº 1314: vé á Bravard y Demangeat, IV pág. 553 á 557), pues de otro modo se entorpecería mucho la celebracion del seguro. Tambien, cuando el asegurador no se hace responsable de la baratería del capitan, el cambio de éste tendrá bien poca importancia; pero si el asegurador se hizo responsable de la baratería del capitan Pedro, admito que la cláusula quede sin efecto, cuando el asegurado lo separa y sustituye en el mando del buque sin consentimiento del asegurador (Mi Proy. de Cód. 1203 nº. 8. I. 618. N. P. 604). Comp. Bé-

el del buque y la designacion de su bandera, [3779] y en caso de seguro del buque, la madera de su construccion, si está ó no forrado en cobre, si los fondos estan en buen estado, ó la declaracion de que el asegurador ignora estas circunstancias; [3780]

2º El lugar en que los efectos fueron, debian ó deben ser cargados; [3781] B. 667 nº IV.

3º Los puertos donde el buque deba cargar y descargar, así como aquellos donde deba hacer escala; [3782] B. nº V.

4º El puerto de donde el buque salió, debe ó ha debido salir, y la época de la salida, siempre que ésta se haya estipulado espresamente; [3783] B. nº VI.

---

darride, nº. 1056. Finalmente, cuando el nombramiento no dependa del asegurado, el asegurador debiera quedar obligado, aunque el reemplazante fuera menos apto, activo ó esforzado que el capitan anterior. Por esto el A. 819, seguido por el I. 617, es mui atinado al establecer que la mera designacion del capitan no importa un compromiso de que el designado conservará el mando del buque. Compárese con Vidari, nº. 3510. En todo caso, deberán tenerse mui en cuenta las prácticas del puerto en que se celebró el seguro (vé mi *Derecho internacional privado*, § 26), y debería el asegurador poner por condicion que el capitan designado en la póliza, no debiera ser reemplazado sino en caso de necesidad.

(3779) Vé final del art. 92. Todas estas indicaciones son aquí mas necesarias que en los contratos de fletamento (vé la nota al 1020, 1ª), para identificar el buque, que es ó la cosa asegurada (vé 504 nº 3º y 1190 inc. 1º), ó el lugar de los riesgos, como se vé en los artˢ. 529 nº 4º, 1207, 1208, 1ª; 1211, 1257, &ª. Comp. con el 1122 nº 3º, y vé á Bédarride, nº. 1046 á 1055 y Alauzet, nº. 2026. El art. 1159 se aplicará en su caso.

(3780) Recuérdese la disposicion del 498, teniendo en cuenta las cláusulas de la póliza.

(3781) Porque el seguro de mercaderías á trasportarse puede celebrarse antes de ser cargados los efectos, durante la carga, después de acabada y cuando ya estén en viaje y sépase ó nó que tales hechos han tenido lugar. Vé el nº 4º y los artˢ. 1170 á 1175 y 1167, así como á Alauzet, nº. 2028.

(3782) Los artˢ 1162 á 1167, 1207 y 1208, 1ª y 2ª son la mejor esplicacion de éste número.

(3783) Vé los artˢ. 1173 y 1174, así como á Alauzet, nºˢ. 2028 y 2029.

5º El lugar donde deban empezar á correr los riesgos para el asegurador; De F. 332. E. 841. P. 1648. N. P. 596.

6º La fecha y hora del contrato, [3784] aunque el viaje no se haya comenzado;

7º Las demás cláusulas que quieran establecer los contratantes. [3785] Ref. 1003. nºs 6º y 7º. Chile 1238 nºs 8º y 9º. O. O. XXII, 1.

Todo, salvo las escepciones señaladas en el presente Título. De V. 1317. P. 1685. H. 592. F. 332. E. 841. N. E. 738. A. 782 y 788. I. 605.

ART. 1156

Las pólizas estendidas á la órden son trasmisibles por via de endoso, con los mismos derechos, obligaciones y garantías que los demás papeles de comercio. [3786]

Sin embargo, pueden oponerse al tenedor las mismas escepciones que podrían oponerse al asegurado, con tal que se refieran al contrato de seguro. [3787] V. 1318. E. 847. B. 675. P. 1632, 1670 y 1671. H. 573.

(3784) Vé la nota 1771 y 504 nº. 1º y compara con el 1122 nº. 1º combinado con el final del 1154.

(3785) Estos nºs 7 y 8 pudieron omitirse, por estar ya consignados en el 504; y aun el art. todo pudo suprimirse (Desjardins, nºs 1310 y 1324) junto con otras disposiciones idénticas (vé nota 1784). Vé mi Proy. de Cód. 1180. Comp. 165 nº. 5º, 504 nº 8º, 1020 nº. 9 y 1122 nº. 9º.

(3786) Es decir, con los mismo efectos que todo documento endosable. Este inciso es idéntico al 1º del 1128 y debieran tener una redaccion igual. Vé 166 y 1035. Con la palabra *obligaciones* abraza la disposicion del 1129, que es extensivo indudablemente al seguro (final del 1154). Para que junto con las mercaderías aseguradas pueda enajenarse el derecho al seguro y se facilite el cobro de la indemnizacion, suelen las pólizas concebirse con la cláusula *por cuenta de quien corresponda*, en cuyo caso son trasmisibles, como los documentos al portador (mi Proy. de Cód. 1181), por la simple entrega; pero las concebidas al portador, semejan mas á los títulos al portador. Vé á Vivante nºs. 69, 86 y 88. Desjardins, nºs 1312, 1313, 1328 *bis* y *ter* 1383 y 1384. Comp. con Bédarride, nºs 1041 y 1079.

Art. 1157

El seguro marítimo puede tener especialmente por objeto: [3788]

1º El casco y quilla del buque, cargado ó no cargado, armado ó desarmado, navegando sólo ó acompañado; [3789]

2º Las velas y aparejos;

3º El armamento;

4º Las provisiones, [3790] y en general todo lo que ha costado el buque hasta el momento de su salida; [3791]

5º Las cantidades dadas á la gruesa y sus premios, y las tomadas, en cuanto á los riesgos que no estuvieren á cargo del dador, ó al escedente del valor sujeto al préstamo; [3792]

(3787) Así, el tercero portador de la póliza, está obligado á probar el cargo, establecer el valor de los efectos (1135, final del 1154 y 1160 inc. 1º) y justificar su pérdida, y sería tambien responsable de las reticencias, falsas declaraciones (498 &.), agravacion de riesgo y fraudes imputables al asegurado primitivo. Podría oponersele igualmente las escepciones resultantes del 1208 (puede verse el A. 896); pero nó las derivadas de circunstancias estrañas á la constitucion del contrato, como sería la compensacion que quisiera invocar el asegurador entre la indemnizacion á pagar y sus créditos contra el asegurado.

(3788) Este art. no en mas que el desenvolvimiento del 493, y su enumeracion, que no es limitativa (vé nota al 1168 nº 1º), pudo ser omitida; pero como en ella se incluyen valores que no es lícito asegurar, segun las leyes de varios paises, convenía ser esplícito para quitar todo motivo de dudas. Comp. con el 1133. Por el presente y otros art. de este Título se vé que el seguro marítimo ha de referirse á la navegacion (vé 1252), es decir, al buque y su carga, y que por consiguiente no es tal el seguro de una casa que por estar situada á orillas del mar, se halle espuesta á sufrir degradaciones originadas por el mar.

(3789) Puede verse los art 1134 inc. 2º. 1181, 1208 4ª &. y á Bédarride, nº 1082 á 1084. Alauzet, nº 2048.

(3790) Comp. con el 1133 y puede verse el 856. Estos objetos quedan comprendidos en el seguro del buque (§ últ.) y es poco usado asegurarlos separadamente.

(3791) Como sería el costo del seguro y de los gastos hechos en viaje (949). Vé el 517 con sus notas y el 1181.

(3792) Las cantidades tomadas á la gruesa, aunque otra cosa estable-

6º El cargamento; De F. 334.

7º El lucro esperado; [3793] P. 1700.

8º El flete que se vá á devengar; [3793] Comp. E. 848. O. O. XXII, 11.

---

ciera el Cód. anterior, errando medio á medio, no pueden ser aseguradas (I. 602 nº 2 y arg. del H. 600), porque el tomador no corre riesgo alguno, (vé 492, 499, 1124 y 1154), puesto que perdiéndose la cosa afectada, él queda libre: 1120 inc. 1º y 1146. Mas cuando quedan algunos riesgos no tomados por el dador, nada obsta á que sean garantidos por el asegurador (P. 1714 inc. 2º. Sampaio, allí y Desjardins, nº 1375). Vé 1178 nº 3º 1125, 1126 y 1154 citado. La Comision de Cód. ha tratado de desvirtuar la justicia de estas observaciones críticas, consignadas en mi Proy. de Cód. diciendo: "El inciso 5º suprimido por la Reforma, ha sido restablecido *por nosotros*, dándole una redaccion *aclarativa* (esta palabra no "pertenece á ningun idioma), que *desvirtúa* (?) las críticas de que ha sido "objeto y lo *armoniza* con los principios fundamentales del contrato de "seguro." Resulta, pues, que mi crítica era justísima y mal podia ser desvirtuada desde que se reconoce que el testo del viejo Cód. no *armonizaba* con los principios fundamentales del contrato de seguro. Tampoco es cierto que la redaccion sea *aclaratoria*, y por no adoptar el testo de mi Proy. se ha hecho una adicion de significado bien equívoco. Segun la malhadada adicion, pueden asegurarse las cantidades tomadas á la gruesa, *en cuanto al escedente sujeto al préstamo;* lo cual es doblemente incomprensible, porque el escendente *no* está sujeto al préstamo á la gruesa, y lo asegurable será, en todo caso, el escedente de la cantidad, que es precisamente la cantidad no prestada; por consiguiente, á pesar de la fracasada esplicacion, es siempre cierto que *la cantidad tomada á la gruesa no es susceptible de seguro*, aunque puedan serlo los riesgos no garantidos por el dador. Vé 1133 nº 4º, 1168 nº 2º y 1169, que demuestran que la adicion de la Comision era completamente inútil. El dador puede hacer asegurar el préstamo á la gruesa que hizo, por la misma razon que funda el reseguro (vé 517 con sus notas), y los art. 1177, 1179 á 1181 1204, 1223 y 1224 no dejan la mínima duda. A. 783. E. 848 y 885. La Reforma sostenía que los premios de la gruesa no podían ser objeto del seguro, arguyendo que una vez realizado el riesgo, se estingue la obligacion del contrato á la gruesa. Es un grave error, porque el riesgo reside en la insolvencia del deudor y el seguro de solvencia está admitido en todas partes (vé 492 y 521 inc. 1º con su nota). Además, se trata de un beneficio eventual que puede asegurarse como beneficio esperado (nº 7º). Comp. 1149 nº 2º y Vidari, nº 3536. Son conformes el A. 807 y lei. belga 168.

(3793) Vé los art. 1185, 1186 y 492 y la nota 1748; comp. con 1149 nº

9º La libertad de los navegantes ó pasajeros. [3794]

El seguro del buque, sin otra designacion, comprende el casco y quilla, las velas, aparejos, armamento y provisiones; pero no la carga, [3795] aun cuando pertenezca al mismo armador, á no ser que se haga espresa mencion en contrario. [3796] De V. 1319. De E. 850. N. E. 743. B. 690. H. 593 § últ. A. 782-783. I. 606.

Art. 1158

El seguro puede hacerse sobre todo ó parte de los espresados objetos, junta ó separadamente. [3797]

En tiempo de paz ó de guerra, antes de empezar el viaje ó despues de principiado.

2º y Alauzet, nº 2088. El E. 885 es poco liberal; pero ha sido reformado en el N. E. 743, después que en Francia una lei reciente ha autorizado el seguro sobre el beneficio esperado. Puede asegurarse tambien la avería comun que haya de pagarse (1169); y en Alemania y Bélgica se asegura tambien el flete ó precio de trasporte de inmigrantes y otros pasájeros, y nada obsta á que tal seguro tenga plena eficacia por nuestras leyes (vé 493): arg. del nº 8º y 1119 inc. 1º.

(3794) Se asegura la libertad de los hombres de mar y pasajeros, estipulándose su rescate, para el caso de ser apresados por enemigos ó piratas, ó bien el pago de una cantidad determinada, como indemnizacion (vé 1188). Del seguro sobre la vida, tratan los artˢ 549 á 557.

(3795) Y los fletes? Mi Proy. de Cód. 1156 con otros Cód. no los comprenden, y considero siempre que es la mejor doctrina; pero los artˢ 1191 nº 2º, 1244, 1134 inc. 1º y 2º, 1147 § últ. combin. con el 1154 arguyen que la tésis contrária es la mas conforme al presente Cód. No obsta el 1183, porque trata de un caso especial relativo al seguro de efectos, nó del buque. El art. E. no se refiere á los fletes, porque no permitía el seguro de ellos. Comp. con el 1187 inc. 1º. La cuestion no ha sido tenido en cuenta por los compiladores de nuestro Cód. porque no estaba tratada en los autores franceses ni españoles. Vé final de la nota 4024; así como la 2843 y el art. 856 § últ.

(3796) *En el contrato,* dicen todas las ediciones del Cód. ant. y el E. que sirvió de modelo y lo exige la propiedad de la redaccion.

(3797) Comp. 1133 nº 4º. Cuando se asegura el buque con sus accesorios, se dice que se ha asegurado *casco y quilla (corps,* en derecho francés); cuando el cargamento, que lo fueron las *facultades (les facultés,* en aquel derecho), y cuando se aseguran el buque y la carga, se dice que

Por el viaje de ida y vuelta, ó sólo por uno de ambos, por todo el tiempo del viaje, ó por un tiempo limitado. E. 849. N. E. 744. F. 335 inc. 1º á 3º. B. 669. P. 1701. N. P. 598.

Por todos los riesgos de mar ó por algunos que específicamente se señalen.

Sobre buenas ó malas noticias. [3798] V. 1320. P. allí. H. 594. L 609.

ART. 1159

Si el asegurado ignorase la clase de efectos que espera ó no supiese ciertamente el buque en que deben cargarse, puede celebrar válidamente el seguro, bajo el nombre genérico de *efectos,* en el primer caso, y en *uno ó más buques*, en el segundo, sin que el asegurado tenga precision de designar el nombre del buque, desde que en la póliza declare que lo ignora, [3799] espresando la fecha y la firma de las órdenes ó carta de aviso que haya recibido. [3800] V. 1321. B. 670. P. 1688 y 1689. H. 595 y 596. ‖ Comp. F. 337. W. 506. E. 846.

ART. 1160

Celebrándose el seguro bajo el nombre genérico de *efectos*,

---

lo han sido *nave* ó *buque (casco* ó *cuerpo)* y *facultades* ó cargamento (1162). Aunque en una sóla póliza se comprendan varios objetos, se reputa que hai tantos seguros, como premios diversos (arg. del 1241 inc. 2º. F. 333; lei belga 26; E. 844: vé nota 1871). *Tot esse stipulationes quot summæ sunt.* L. 29 tít. 1º lib. 45 Dig.

(3798) Pueden verse, sobre los tres últ. § §, los artˢ 1199, 1200, 1215, 1225, 1207, 516 y 1176. Cuando el seguro es por un tiempo determinado se entiende hecho por cualquier navegacion ó estadía del buque durante el tiempo convenido (arg. de los artˢ 1199, 1200 y 1215). Mi Proy. de Cód. 1157.

(3799) De acuerdo con lo establecido en el 1155 nº 1º y con el objeto de facilitar el aseguramiento de una carga cualquiera, que los corresponsales no siempre estan en aptitud de conocer oportunamente. El A. 821 exige sábiamente que el asegurado avise al asegurador el nombre del buque ó buques, así que lo sepa, so pena de quedar el asegurador eximido de toda responsabilidad. Vé los dos artˢ siguientes.

el asegurado tiene que probar, en caso de pérdida, que efectivamente se embarcaron los efectos hasta el valor declarado en la póliza, [3801] y si el seguro se hubiese celebrado con la cláusula: en *uno ó más buques*, tiene que probar que los efectos asegurados se cargaron efectivamente en el buque que sufrió la pérdida.

El seguro con la segunda cláusula referida surte todos sus efectos, ya sea que se pruebe que los efectos asegurados fueron cargados por partes en diversos buques, ó que todos se cargaron en uno solo. [3802]. V. 1322. B. 671. E. 846. N. E. 741. A. 821.

ART. 1161

La designacion general de *efectos*, no comprende moneda de calidad alguna, oro ó plata, alhajas ni municiones de guerra. En seguros de esta naturaleza, es necesario que se declare específicamente el objeto sobre que recae el seguro. [3803] V. 1323. B. 672. P. 1689 inc. 2º. H. 596 § últ.

ART. 1162

Si se quisiere asegurar un buque ó cargamento, ó parte de

(3800) En garantía de que procede con verdad. Compara con los artˢ 512, 1171 y 1227.

(3801) Además de la pérdida, y de acuerdo con lo dispuesto en el 1230 y 1125 (vé el 1154). Debe probar tambien la salida del buque ó buques del puerto de la carga. Vé mi Proy. de Cód. 1173. Ch. 1247. Respecto al seguro *flotante (par abonnement)*, véase *Annales de D. C.* 1888 pág. 141. Desjardins, nº 1386. Vidari, nº 3517. Vivante, nº 64 á 68. Ascoli, nº 854. Esas pólizas se llaman tambien *generales ó abiertas.*

(3802) Siendo esto conforme á lo convenido, ninguna dificultad puede ofrecer.

(3803) Ya porque estas mercaderías están mas espuestas (vé 173) y requieren atenciones especiales, ya porque bajo un pequeño volúmen representan un gran valor, y el asegurador, ignorándolo se conformaría con un premio, que no compensase los peligros. Comp. 179 § últ. y lei 36 tít. 39 lib. IX de Indias. No bastará, pues, que se diga *cualquier cargamento*, porque así no se satisface á la letra ni al propósito de la lei. Vé en este

uno ú otro que va á emprender viaje sin destino determinado, con objeto de verificar la venta donde mejor convenga, deberá el asegurado prevenir al asegurador la incertidumbre de su destino, con las demás circunstancias y órdenes que llevase el capitan, para que, teniéndolas en consideracion, así como las escalas que se determinen y riesgos que puedan sobrevenir, se estipulen los premios que deben pagarse. [3804]

En la póliza deben espresarse todas estas circunstancias y las demás que ocurrieren. [3805] V. 1324. O. O. de Bilbao, Cap. XXII nº. 4.

ART. 1163

La cláusula de hacer escalas comprende la facultad de cargar y descargar efectos en el punto de la escala, aunque esa circunstancia no se haya espresado en la póliza. [3806] B. 674.

Los riesgos, en tal caso, corren no sólo respecto de los efectos cargados en el lugar de la salida, sinó de los que se cargaron en el puerto de la escala (Comp. F. 362). Si en este se venden efectos para comprar otros con su importe, quedan estos subrogados á los primeros en todo lo relativo al seguro. [3807] V. 1325. I. 619. Boulay-Paty IV, pág. 144 y 145.

---

sentido á Orlando nota 1032, y la disposicion de nuestro art. 498 con su nota.

(3804) Es tan justa esta disposicion y tan conforme al espíritu del 419, que no ha menester explicacion.

(3805) So pena de no obligar al asegurador, y de aplicarse la sancion del 498, si procede. Vé 504 nº 5º. Pero la disposicion del 506 inc. 2º se aplicará en su caso.

(3806) Esto es conforme á la práctica y á la jurisprudencia francesa. La facultad de hacer escala no dá derecho á cambiar de ruta ni á retrogradar para entrar á un puerto que quedó atras. Comp. con lei 35 tít. 39 lib. IX de Indias. Vé los artˢ 1140, 1164 á 1166 y á Bédarride, nºˢ 1297 y 1299 y Desjardins, nº 1317.

(3807) Esta disposicion debe ser complementada por la del 1140, que trae una prescripcion idéntica relativa á la gruesa (vé 1154). Comp. con las del 1256 y 1257. Con la frase *los efectos que se cargaron* parece que

ART. 1164

Las escalas que se hagan por necesidad, para la conservacion del buque ó su cargamento, así como la variacion que se haga en el rumbo ó viaje por accidente de fuerza insuperable, se entienden comprendidas en el seguro, aunque no se hayan espresado en el contrato. [3808] V. 1326. E. 876. F. 330.

ART. 1165

Si el buque tuviese varios puntos de escala designados en la póliza disyuntivamente, puede el asegurado alterar el órden de las escalas; [3809] pero en tal caso solo podrá hacer escala en uno de los puertos especificados en la póliza. V. 1327. De B. 681.

ART. 1166

La variacion voluntaria en el rumbo ó viaje del buque, y la alteracion en el órden de las escalas que no proviniese de necesidad urgente ó fuerza mayor, anulará el seguro por lo que

---

nuestro art. se apropia la doctrina del 362 F. cuyo esplicacion se verá en Bédarride, Desjardins y otros y no ha sido bien interpretado por Alauzet. Comp. N. P. 611.

(3808) Este art. es congruente con el 1207 y tiene su complemento en el 1166, al cual debió preceder. El 1254 trae una aplicacion suya. La conservacion del buque ó de su carga es una necesidad suprema que interesa á muchos y á que todos deben someterse. En cuanto á la variacion inevitable de rumbo ó de viaje, no será á cargo del asegurador cuando fuese motivada por hecho ó culpa del asegurado (1275, 1208 proemio y 497 inc. 2º). Estimo mui justo que se considere comprendido en la disposicion de nuestro art. el cambio de derrota que el capitan efectúa por consideraciones de humanidad (Mi Proy. de Cód. 1207. A. 818). Desjardins, VI pág. 295 nº IV. Vé nota al 1208, 1ª.

(3809) Advertiré tres cosas: 1ª que esta frase no parece congruente con lo restante del art. y oscurece su sentido; pues si no puede hacerse escala sino en uno de los puntos designados, á qué conduce agregar que *puede alterarse el órden de las escalas?* La 2ª, que el adverbio *disyuntivamente* hace aun mas innecesaria dicha frase y modifica sustancialmente lo dispuesto en el art. B., y 3ª que, cuando las escalas se designen copu-

toca al resto del viaje. [3810] La variacion en el rumbo ó en el viaje no consiste en una separacion de poca importancia. Se considera que hai variacion cuando el capitan, sin necesidad ó utilidad manifiesta, [3811] arriba á un puerto fuera de la línea de la ruta o toma diverso rumbo del que debía tomar.

En caso de contestacion á ese respecto decidirá el Juez, despues de oido el dictámen de peritos. [3812] V. 1328. B. 680 y P. 1754. H. 639. P. 1753. F. 351 y 352.

---

lativamente, podrá el buque tocar en los puntos indicados, ó en algunos de ellos ó en ninguno, pues la brevedad del viaje es ventajosa para el asegurador. Segun Orlando, nota 1058, tal es el derecho vigente en Estados Unidos, y yo creo que esa doctrina es conforme á la razon y al derecho general de las naciones. Arg. 1166 inc. 1º. Comp. con Vidari nº 3554, y mi Proy. de Cód. 1209.

(3810) Aunque el asegurado no tenga ninguna culpa en ello, y salva su accion para obtener el reembolso contra el culpable; porque la rescision (vé 1224 y 1er nota al 1206) se causa por el hecho mismo del cambio en las condiciones del contrato, y no se funda en el hecho del asegurado (comp. nota 1887). El P. 1753 requería, en el seguro sobre mercaderías, que el asegurado hubiese consentido en la variacion de viaje, derrota, &, para que el seguro se rescindiera. Causada la anulacion por el cambio de viaje ó derrota, no aprovechará el que se vuelva inmediatamente á tomar el rumbo ó el viaje abandonado; porque rescindido ó anulado un contrato, no puede renovarse sino mediante nuevo consentimiento de los contrayentes. Pero, á diferencia de lo que establecen muchos escritores europeos y fué resuelto en el Congreso de Amberes, 46 y en mi Proy. de Cód. 1203 nº 1, la anulacion no toca al pasado sino en lo que respecta al resto del viaje, como se dispone en este inciso. Lo propio se deduce del testo del 1208, segun el cual "no son de cuenta de los aseguradores "*los daños que sobrevengan* por cambio voluntario de viaje ó buque sin "consentimiento de los aseguradores." De que se colige *á contrario sensu* que son de su cuenta los daños ya sucedidos; lo que es mui justo, puesto que ganan toda la prima (1206: comp. con el 1224 inc. 2º). Idéntica disposicion se contiene en el 1213 inc. 1º. Pueden verse los art. 933 inc. 1º, 934 y 1282; así como el 1208, 2ª inc. 2º. Siendo dos los sujetos, el verbo *anulará* debe estar en plural

(3811) Nótese que la utilidad manifiesta, lo mismo que la necesidad urgente y la fuerza mayor justifican la variacion; lo que debe tenerse presente al estudiar el 1164. Vé á Desjardins, VI pág. 294-295.

(3812) Porque, tratándose de cuestiones de hecho y de intencion, no es posible darles una solucion *á priori*, y para resolverlas, hai que tomar

ART. 1167

Aunque sea nulo en general el seguro de efectos que deben cargarse en un puerto y se cargan en otro, debe considerarse válido, si no ha mediado dolo ó fraude de parte del asegurado, y si la carga se hace en un lugar próximo, tan sólo por la mayor seguridad ó los menores costos. [3813] V. 1329. Boulay Paty IV, pág. 144.

ART. 1168

Es nulo el contrato de seguro que tenga por objeto:

1° Los sueldos de los individuos de la tripulacion; [3814] Comp. E. 885. N. E. 781.

---

en cuenta todas las circunstancias del caso y los usos marítimos. Vé la nota 638, teniendo en cuenta que el original portugués dice *arbitradores expertos*.

Orlando dice que se ha juzgado que hai *desviacion*, cuando se demora en un puerto mas tiempo que el *acostumbrado*. Los art^{s} 934 y 1282 demuestran que hai responsabilidad por toda dilacion *innecesaria*. Si no responde el asegurador de los daños que sobrevienen por mora del capitan en no emprender el viaje; por igual razon no debe responder en el caso de retardo innecesario durante el viaje. Sin embargo, no siendo permitido proceder por analogía en materia de nulidad, la solucion contrária es la única segura; salvo si el hecho fuese del propio asegurado (vé 497), ó degenerase en baratería, y ésta no estuviese á cargo del asegurador (vé 1208 proemio, 11ª y 1209).

(3813) Con tal que el riesgo no aumente por hecho del asegurado, porque no le es lícito agravar la condicion del asegurador. En tal caso el contrato se romperia, y si no hubieran comenzado á correr los riesgos, se pagará el medio por ciento de indemnizacion (1206). Mi Proy. de Cód. 1174 inc. 2° y 784. La disposicion del presente consulta las verdaderas conveniencias del comercio; y aunque convendrá no desviarse de los términos de la póliza sin ventaja manifiesta, para evitar cuestiones, una interpretacion judáica no es conforme á la índole del comercio y podría dar márgen á mayor número de pleitos.

(3814) Para que la seguridad de que será pagada de sus salarios no entibie el celo que debe tener en el lleno de sus deberes, quitándole el interés personal en el buen éxito de la espedicion (vé 1149 n° 1° con su nota y 1004). Esta prohibicion va desapareciendo en las nuevas leyes (belga 168, nuevo art. F. 334) y las de Inglaterra y Estados-Unidos per-

2º Los buques ú objetos afectados á un contrato á la gruesa, por su valor íntegro y sin escepcion de riesgos; [3815]

3º Las cosas cuyo tráfico está prohibido por las leyes y reglamentos de la República. [3816] De F. 346 inc. 1º, 4º y 5º. B. 686 nº I.

Los buques nacionales ó estranjeros empleados en el trasporte de las cosas á que se refiere el número precedente. [3817] V. 1330. H. 599. P. 1705. N. P. 600. B. 677 y 686 nº VI. I. 607. F. 347.

ART. 1169

No estando los buques ú objetos afectados por su valor íntegro al contrato á la gruesa, pueden ser asegurados el esceso [3818] y la avería comun que deba pagarse en caso de feliz llegada. [3819] V. 1331. H. 600. P. 1706 inc. 1º.

---

miten el seguro del sueldo del capitan. Pero envuelve un punto grave y delicado, sobre el cual puede verse á Desjardins, nos 1350 y 1351, y yo mantengo la prohibicion en mi Proy. de Cód. 1155. Es entendido que los armadores del buque podrán hacer asegurar esos salarios, si no estuviesen ya comprendidos en el seguro del flete (dicho 1155): art. 493 y arg. del 1182; pues la razon de la lei no alcanza á este caso.

(3815) Y vice-versa (1125). Pero podrá ser objeto del seguro, la parte del valor no afectada á la gruesa (1169) ó el riesgo no tomado por el dador (vé 1157 nº 5º, 1126). De lo contrario, no habría riesgo que garantir y el doble seguro vendría á ser una causa de ganancia para el asegurado, lo que repugna á su carácter de contrato de indemnizacion (vé nota 1748 y art. 499 y 1137 inc. 1º). Si el objeto fuese afectado á la gruesa por todo su valor y por ciertos riesgos, tampoco podrá ser asegurado por esos mismos riesgos. *Eadem est ratio*, pues la gruesa y el seguro son instituciones paralelas, que se escluyen y sólo pueden concurrir como garantía suplementária. En el mismo sentido, mi Proy. de Cód. 1155 nº 2

(3816) Vé el art. 496 con sus notas. No puede asegurarse el riesgo del contrabando que trata de hacerse en violacion de las leyes de la República.

(3817) Como instrumentos del contrabando. *Accessorium sequitur principale suum.*

ART. 1170

Es lícito hacer asegurar buques ya salidos, ó efectos ya trasportados del lugar donde los riesgos debian empezar por cuenta del asegurador, con tal que se esprese en la póliza, sea la época precisa de la salida ó del trasporte, [3820] sea la ignorancia del asegurado á tal respecto. [3821] V. 1332. H. 603. P. 1708 inc. 1º.

ART. 1171

En todos los casos, la póliza debe enunciar, so pena de nulidad, la última noticia que el asegurado haya recibido relativamente al buque ó los efectos; y si el seguro se ha hecho por cuenta de un tercero, la fecha de la órden ó carta de aviso, [3822] ó la declaracion espresa de que el seguro se ha hecho sin mandato del interesado. [3823]. V. 1333. H. 603. P. 1708 inc. 2º y 3º.

ART. 1172

Declarando el asegurado en la póliza que ignora la época de

(3818) Queda esto justificado en las notas 3792 y 3815. El 1181 es á la vez un complemento y una aplicacion parcial del presente.

(3819) O mas generalmente, cuando la avería gruesa debe ser soportada por el tomador y nó por el dador (vé la nota últ. al 1146 y la 1ª al 1154). El daño eventual es apreciable en dinero (vé 493), y provendrá de un riesgo marítimo. Así, nada obsta á que pueda ser asegurado separadamente. Lo mismo debe decirse de las averías simples á cargo del dador (vé 1208, 10ª y 1146). Por la misma razon, si la suma dada á la gruesa no hubiese sido asegurada, no hai inconveniente en que pueda serlo la avería comun á cargo del dador. *Non debet cui plus licet, quod minus est non licere.* Vé el 1316 nº 20.

(3820) Y en uno y otro caso, si se probara que ha salido antes, el seguro es nulo (1173). Vé los art. 1171, 1174 y 1176.

(3821) Como en el caso análogo del 1159, y siempre con la mira de facilitar los seguros. La sancion del 498 se aplicará, si procede. Mi Proy. de Cód. 1176 con su nota. Los dos art. sig. son el complemento de este inciso.

(3822) Como en el caso idéntico del 1159 y con la misma mira.

(3823) Este inciso es mas exigente aún que el 1º del 512, y el inc. 2º y 1227 le sirven de complemento. Ve los artˢ. 494 y 498.

la salida del buque, y encontrándose que el seguro fué celebrado despues de la salida del lugar donde empezaron á correr los riesgos por cuenta del asegurador, podrá éste exigir, en caso de daño ó avería, que el asegurado declare bajo juramento haber ignorado el día de la salida. [3824] V. 1334. H. 604. P. 1709.

ART. 1173

Designándose en la póliza el dia de la salida del buque, es nulo el seguro, si se probare que habia salido antes. [3825] V. 1335. P. 1346.

ART. 1174

Si en la póliza no se ha hecho mencion del dia de la salida, ni de que el asegurado lo ignora, se presume que éste ha reconocido que el buque se hallaba todavía, á la salida del último correo llegado antes de la conclusion del contrato, en el lugar de donde debia salir. [3826] V. 1336. P. 1711. H. 605.

ART. 1175

Es nulo el seguro que tiene por objeto:

Buques que no se encuentran todavía en el lugar donde de-

(3824) El espediente del juramento es un recurso estremo, de que no ha de echarse mano sino en determinadas circunstancias, y sin perjuicio de los demás medios probatorios que el asegurado pueda poseer. En defecto de otras pruebas, es fuerza atenerse á la afirmacion jurada del adversario. Si rehusara prestar el juramento ó presentarse á prestarlo, declarada la rebeldía, la anterior afirmacion debe tenerse por desmentida y por nulo el seguro contraido (1173 y su arg). En este sentido Sampaio. Comp. con el 515. El juramento podrá exigirse tambien al mandatario que celebró el seguro, en su caso (1176).

(3825) Y si el asegurado obró de mala fé, regirá lo dispuesto en el 523; si de buena fé, pagará el medio por ciento de indemnizacion (522 inc. 1º, 1206 inc. 1º, 1224 y 1226. P. 1786), sin perjuicio de lo dispuesto en el inc. 2º del 1206 cit. Vé el 500 § últ. La disposicion de nuestro art. no ha sido reproducida en el N. P. y á veces resultará mui dura.

(3826) Y probándose despues que el buque habia ya partido, será nulo

ben empezar los riesgos, y que [3827] aún no se hallan en estado de emprender viaje ó de recibir carga; [3828]

Efectos que no podrían ser inmediatamente cargados. [3829]

A no ser que se haga mencion de esas circunstancias en la póliza, ó que se esprese que el asegurado las ignora, con mencion de la órden ó carta de aviso ó declaracion de no haberla; y en todos los casos, la última noticia que el asegurado haya recibido del buque ó de los efectos. [3830] V. 1337. De P. 1712. H. 606 inc. 1º.

ART. 1176

El asegurado ó su mandatario están obligados, en caso de pérdida, á afirmar bajo juramento su ignorancia de las circunstancias referidas en el artículo precedente, siempre que lo exija el asegurador. [3831] V. 1338. H. 606 inc. 2º. P. 1712 inc. últ.

---

el seguro (arg. del 1178. P. allí). Parece que la presuncion de este art. es *juris et de jure*, y que así no admite prueba en contrario.

(3827) Léase, *ó que*, como lo exige el sentido, está en todas las ediciones del Cód. ant. y en los modelos. Vé la nota subsiguiente.

(3828) Pero esto no se opone á que se asegure el lanzamiento al agua de un buque recien construido ó reparado, sobre lo cual puede verse á Ascoli, nº 868. Vé la nota siguiente.

(3829) Es necesario que el asegurador conozca, con las indicaciones convenientes, los objetos que asegura (504 nº 3º), para que se halle habilitado para fijar la prima y condiciones del seguro. Este caso es mui análogo al del 1159 y se encuentra legislado idénticamente. En cuanto al buque que no se encuentra aún en estado de emprender viaje ó de recibir carga, hai consideraciones análogas; á las que puede agregarse que el asegurador querrá ver el buque armado, equipado, tripulado y listo para navegar, para poder apreciar la estension de los riesgos que toma sobre sí. Por último, el buque que no se encuentre todavía en el lugar donde deben empezar los riesgos, puede sufrir mucho en su seguridad ántes que ellos comienzen.

(3830) A fin de que el asegurador se halle habilitado para pactar la prima y demás condiciones del caso (vé 498), y á los efectos de los artˢ. 521 inc. 2º y 1227.—Se han suprimido, á indicacion mía, los art. 1023 á 1025 de la Reforma de 1873, que constituian una superfetacion con los artˢ. 514 y 515 del presente.

(3831) Como en los casos análogos de los artˢ. 515 y 1172.

ART. 1177

La póliza de seguros sobre cantidades dadas á la gruesa debe espresar con separacion, el capital prestado y el premio marítimo estipulado.

Espresándose sólo una suma, se entiende que no está incluido el premio (P. 1713), y que sólo comprende el capital[3832] **que, en caso de pérdida, será pagado en la forma determinada en el art. 1147.** V. 1339. B. 688. H. 607.

ART. 1178

Todo seguro sobre sumas dadas á riesgo marítimo es nulo, si en la póliza no se enuncia:

1º **El nombre del tomador, aunque sea el capitan;**

2º **El nombre del buque y del capitan que deben hacer el viaje;** [3833]

3º **Siendo el seguro contratado por el tomador ó su mandatario, la designacion de los riesgos que se quieren asegurar y que fueron esceptuados por el dador, ó la suma escedente sobre que es permitido el seguro;** [3834] B. 682.

(3832) Aunque la suma asegurada comprenda realmente el premio de la gruesa, es indispensable que esto se esprese. La razon es que el seguro tiene regularmente por objeto el indemnizarse de una pérdida, y el premio constituye un lucro esperado. Además, la prima del seguro del capital y la del premio no serán regularmente iguales. Vé el 498. En mi Proy. de Cód. 1165 se legisla tambien el seguro de las cantidades *tomadas* á la gruesa (vé 1157 nº 5º y 1178 nº 3º); pero se ha preferido dejar trunca la disposicion del presente.

(3833) Además de la espresion del capital prestado y del premio (1177), estas indicaciones son indispensables para determinar cuál es el préstamo á la gruesa que se asegura. Así no deben omitirse, cuando el dador haga hacer el seguro. Vé nº 3º. El art. H. disponia tambien que se espresara el destino del buque, pero tal circunstancia no parece igualmente necesaria. Comp. con el 1122.

(3834) Este nº. debió constituir la 2ª parte del art, porque no se ocupa de las sumas *dadas* á riesgo, sino de las recibidas por el tomador y ase-

4º La declaracion de si las cantidades prestadas fueron empleadas en reparaciones ú otros gastos necesarios en el lugar de la descarga [3835] ó en el puerto de la arribada forzosa. V. 1340. P. 1714. H. 608.

ART. 1179

Si durante el viaje el capitan se ha encontrado en la necesidad de tomar dinero á la gruesa, puede el prestamista hacer asegurar el importe del contrato, aunque ya hubiere otro segu-

guradas por éste. " Siendo el seguro ordenado por el tomador ó su man- " datario, dice el P, la póliza determinará cuáles son los riesgos que el " dador no corre y que el tomador quiere asegurar, ó cuál la suma esce- " dente (del préstamo) que el seguro va á comprender " Esta clarísima disposicion está puesta en evidencia por Sampaio. Despues de haber dicho que el *dador* á riesgo puede hacer asegurar la suma que prestó, agrega un poco mas adelante lo siguiente: Puede tambien el *tomador* hacer asegurar las mismas sumas que tomó á riesgo (P. 1714 inc. 2º), precaviéndose por este medio de la posible eventualidad de perderlas en el viaje por efecto de riesgos diversos de los tomados por el dador (vé 1146 y 1157 nº 5º del presente). Y es conveniente al tomador hacer este seguro, porque si perdiéndose aquellas sumas en los riesgos marítimos previstos por el dador, no tiene obligacion de restituirlas (vé 1146 cit.), subsiste esa obligacion, cuando la pérdida fuese debida á desastres, que el dador no tomó y no entran, por consiguiente, en su responsabilidad". Además, como la garantía del asegurador debe ser real y efectiva, sólo puede ser materia del seguro el valor no afectado ya al préstamo marítimo (vé 1126 y 1169). Por eso debe el tomador declarar en la póliza del seguro de las sumas prestadas, los riesgos no tomados por el dador y que el asegurador toma sobre sí, y el valor del objeto afectado al cambio marítimo que escediere al que correspon de por éste. De este modo, se distinguen (concluye Sampaio) los deberes y derechos respectivos del dador y del asegurador. Queda así fijado el verdadero alcance de nuestro art. y justificada la crítica que le hice. Comp con mi Proy. de Cód. 1166.

(3835) En el lugar de la *carga*, dicen los Cód. H. y P, y así debe leerse, porque es en el lugar de la carga donde se hacen los préstamos para realizar la espedicion (vé el 1371 inc. 1º), y cuando el buque descarga, los riesgos han terminado, y no tendria oportunidad ni objeto la declaracion requerida por este nº.— Este es uno de los muchos errores de imprenta convertidos en lei por la comision de Códigos. — La exigencia de este nº, lo mismo que las de los dos primeros, son estensivas al seguro hecho por

ro sobre los objetos afectados al cambio marítimo. [3836] V. 1341. H. 609. P. 1715.

ART. 1180

Cuando sin necesidad y sólo en el interés del tomador, un buque ó efectos ya asegurados se afecten á un préstamo á la gruesa, [3837] el dador queda subrogado en los derechos que corresponderían al tomador contra el asegurador, hasta la suma concurrente de la cantidad prestada. [3838] P. 1716.

---

el tomador ó el dador y el objeto de esta disposicion parece ser facilitar la prueba exigida por el 1135. Vé el 1139 inc. 1°.

(3836) Sampaio esplica así esta disposicion bastante obscura: Por escepcion á lo que queda dicho, aunque el objeto sobre que se hace el préstamo á riesgo, esté ya sujeto á otras obligaciones, y por lo regular no debiera ser eficaz, tiene validez sin embargo, cuando es urgente; vg. en el caso del art. 1395 (correspondiente al 947 del presente). La urgencia reclamada por las circunstancias justifica esta modificacion en favor de la navegacion, sin embargo de no ser en favor del deudor, que debe conocer el peligro á que se espone. Tal es la verdadera disposicion de este art." —Desde luego la dificultad no reside, como lo reconoce el mismo autor, en que el dador podrá siempre hacer asegurar el importe del contrato, puesto que éste es diverso de los objetos asegurados. Ella reside en la subsistencia del seguro y del préstamo sobre los mismos objetos; pues si ambos contratos pueden subsistir, el 2° seguro subsistirá igualmente; mas anulándose ó limitándose el préstamo á la gruesa, que supongo hecho posteriormente al seguro, es fuerza que se anule ó limite el seguro de la suma prestada á riesgo, porque *sublata causa tollitur effectus*. Comp. con el 1150. Si se arguye que el préstamo será siempre válido en razon de la urgencia, contesto que sin riesgo ó sin cosa afectada no hai préstamo *marítimo*; si bien no veo inconveniente en que el dador renuncie á la garantía de los efectos y el préstamo subsista, porque esa afectacion es una garantía á que el dador puede renunciar, especialmente cuando puede sustituirla con el seguro. Y si, como parece, tal ha sido la mente de nuestro art, preciso es convenir que se presenta demasiado velada. Vé la nota siguiente y mi Proy. de Cód. 1167 y 1127 con sus notas.

(3837) El préstamo á la gruesa no es válido en este caso, porque falta la *necesidad* que justifica la disposicion escepcional del art. anterior, y se encuentra, por consiguiente, en los casos del 1125 y 1149 n°. 4°

(3838) Suponiendo que el asegurado y el tomador no sean personas ó partes distintas. La razon de este inciso es que el acreedor puede ejer-

Sin embargo, si al dador á la gruesa no se le ha prevenido que existía el contrato de seguro y lo afirma bajo juramento, los aseguradores á la gruesa no quedarán exonerados; [3839] pero en caso de pérdida, el asegurado tiene que cederles los derechos que tenga contra los aseguradores del buque ó de los efectos, en virtud de la subrogacion legal. [3840]

Si el dador ejerce sus derechos directamente contra los aseguradores del buque ó de la carga, los aseguradores de la suma prestada quedan exonerados, restituyendo el premio. [3841]
V. 1342. H. 610 y 611.

Art. 1181

El seguro sobre el casco y quilla de un buque puede hacerse por el valor íntegro del buque con todas sus pertenencias y los gastos verificados hasta emprender viaje, [3842] (P. 1707.

---

cer los derechos de su deudor (Cód. Civ. 1196) y porque es justo que se ejerza en la indemnizacion la garantía que no pueda hacerse efectiva en la cosa. Sampaio dice que si el dador no procedió de buena fé, regirá la disposicion de nuestro art. 1143; pero esta opinion, mui dudosa en derecho portugués, es inaceptable segun el § siguiente.

(3839) Es decir, que cuando el dador presta á la gruesa y toma un seguro, ignorando la existencia de un seguro anterior, aunque el préstamo no sea válido, el asegurador de él no queda exonerado. Sin embargo, su responsabilidad debe circunscribirse al derecho acordado al dador por el 1125 inc. 2º (vé el 1997 del Cód. Civ.) y no alcanzaría al premio marítimo; porque el seguro, que es una especie de fianza, no puede comprender mayor valor que el puesto en riesgo.

(3840) Es decir, en caso de pérdida del buque ó de los efectos asegurados, el dador asegurado tiene que ceder á su asegurador los derechos que le son acordados por el inc. 1º. La razon está en el 525. Mi Proy. de Cód. 1168.

(3841) Los aseguradores del préstamo á la gruesa quedan exonerados, porque habiendo el dador consumado su opcion, se hace imposible la subrogacion (vé el 525). Restituyen el premio íntegramente, porque, de hecho, no han respondido de riesgo ó daño alguno; pero si ignoraban la existencia del seguro sobre el buque ó efectos, lo mas justo era acordarles un medio por ciento de indemnizacion (1206, 1224 y 1226: comp. 500 § últ. y 522 inc. 1º).

H. 602) descontados los préstamos á la gruesa que se hubiesen tomado sobre el buque. [3843] V. 1343.

Para que sea válido el seguro de los gastos verificados hasta emprender el viaje, debe expresarse esta condicion en la póliza. [3844] Ref. 1037.

ART. 1182

Es lícito hacer asegurar efectos por su valor íntegro, segun el precio de compra con todos los gastos hasta á bordo, comprendido el premio del seguro, sin que sea necesario especificar el valor de cada objeto. [3845] V. 1344. H. 612. P. 1717. E. 852. N. E. 749. A. 793.

Cuando se aseguran gastos, debe espresarse así en la póliza. [3846] V. 1344. Ref. 1032.

(3842) Comprendido el premio del seguro, pues hai idéntica razon en el seguro del buque que en el de otros efectos (1182); é incluida tambien la avería gruesa que debe pagarse en caso de feliz llegada (1169).

(3843) Esto último debe entenderse con sujecion á lo establecido en los arts. 1169 y 1168 nº 2º. Vé el 1157 § últ.

(3844) Aunque deba hacerse una designacion suficiente clara de la cosa asegurada y del valor fijo que tenga ó se le atribuya (504 nº 3º), esta adicion de la Reforma de 1873 no tiene efecto sino respecto de los salarios anticipados y algun gasto de puerto, pues el premio mismo del seguro y demás gastos se habrán incorporado al buque ó sus pertenencias é irán incluidos necesariamente en el seguro. Vé los arts 1157, 1189 y 1190.

(3845) Al decir este art. *es lícito hacer asegurar efectos... sin que sea necesario especificar el valor de cada efecto,* no se quiere espresar que no es preciso determinar el valor de cada mercadería, sino el monto de cada una de las partidas (precio de compra, gasto y premio) que constituyen el precio íntegro. Porque lo contrario fuera mui obvio, ya que no es exigido por el 504 nº 3º ni por el 1189 ó el 1198, y porque no era la oportunidad de decirlo. He asegurado un objeto ó un bulto de mercaderías ó mil bolsas de yerba, si se quiere, que estímo en tales ó cuales sumas, inclusos los gastos y el premio del seguro de esas mercaderías, y quiere el art. que se asigne el precio de las mercaderías en globo, por el valor que representarán cuando se hallen á bordo, y sin necesidad de especificar separadamente las partidas que aumentaron el precio de compra. Como

Art. 1183

Es válido el seguro del valor real [3847] de los objetos asegurados, aumentado con el flete, derechos de importacion y otros gastos que en caso de llegada feliz deben necesariamente pagarse, siempre que así se estipule espresamente en la póliza. [3848] V. 1345. P. 1718. H. 613. N. P. 601.

Art. 1184

Si los objetos asegurados no llegan á buen puerto, queda sin efecto el aumento á que se refiere el artículo anterior, en cuanto pudiera impedir en todo ó en parte [3849] el pago del fle-

---

se vé, esta disposicion es idéntica á la del art. anterior y su testo es mas claro en el original holandés. Vé 1193 inc 2°.

(3846) Los gastos ocasionados por la misma hasta ponerla á bordo, aumentan el precio de costo de la misma y se incorporan á su valor, y el seguro se hace por el precio íntegro, sin necesidad de hablar de gastos, como lo permite el inciso anterior. Así, la adicion hecha al viejo texto del Cód. es injustificada y se funda en la confusion hecha entre los gastos anteriores y los posteriores al embarque. Sobre los primeros legisla el inc. anterior, y sobre los segundos el art. siguiente.

(3847) O sea el valor *íntegro* á que el art. precedente se refiere.

(3848) No basta que así se *estipule espresamente* en la póliza, sino que debe hacerse mencion, como quiere el art. H., *mencion específica* ó detallada, como dice el art. P.; porque del flete no se debe sino el correspondiente por los efectos salvados y el camino hecho; y los gastos de navegacion se hacen solamente, en todo ó en parte, cuando los efectos asegurados llegan con felicidad (vé 1087 á 1089): art. 1184 siguiente. Y como unos y otros gastos no son líquidos y su pago depende de circunstancias posteriores, á diferencia de los gastos á que se refiere el art. anterior, el asegurador necesita que conste en la póliza cada una de esas partidas para descontar de la indemnizacion los gastos no hechos. La mencion especial del flete asegurado es necesaria tambien á los efectos del 1187 inc. 2°. La Reforma de 1873 permitía asegurar *los gastos que ocasione el viaje del buque*, cláusula que la práctica no acepta y con razon, porque con su vaguedad daría márgen á dudas y dificultades. Vé mi Proy. de Cód. 1159 con su nota, cuya indicacion se ha seguido.

(3849) Como el seguro no puede ser ocasion de ganancia y sólo se propone la indemnizacion del asegurado (nota 1750), el asegurador sólo le indemniza los desembolsos que hizo efectivamente.

te, derechos de importacion y otros gastos indispensables. Si el flete se ha anticipado al capitan, segun convencion celebrada ántes de la salida, subsiste el seguro en cuanto á esa anticipacion; [3850] pero, en caso de pérdida ó avería, debe probarse el hecho del pago. [3851] V. 1346. P. 1719. H. 614.

ART. 1185

Celebrándose el seguro sobre ganancia esperada, se valuará separadamente en la póliza, con designacion de los efectos sobre que se espera el lucro, so pena de nulidad. [3852] V. 1347. P. 1720 inc. 1°. H. 615. W. 513.

De lo contrario, ganaría el asegurado, recobrando gastos que no hizo, ó por una suma mayor que la erogada. Por manera que el aumento á que se refiere el art. anterior quedará sin efecto ó disminuirá en la medida de lo economizado por el asegurado: arg. del 1187 inc. 2°. Pero yo creo que la prima debe reembolsarse proporcionalmente, no sólo porque no puede haber obligacion sin causa; sino porque el testo del inciso siguiente demuestra que el seguro deja de subsistir en parte. Vé la nota últ. al 1195.

(3850) Suponiendo que no haya derecho á pedir su devolucion (vé la 2ª nota al 1088), como le hai en el caso del 1087, caso en que, cesando la razon de nuestro inciso, quedaría sin efecto el seguro respecto al flete devuelto. No puede argüirse que el seguro del flete se trueca en el del crédito contra el capitan por el anticipo hecho, porque no es eso lo pactado y el cambio de cosa asegurada iría acompañado de un nuevo riesgo; de modo que el asegurador resultaría asegurando dos cosas en vez de una. Vé mi Proy. de Cód. 1160.

(3851) Porque toca al asegurado justificar la realidad y el monto del perjuicio, cuya indemnizacion solicita (1135 y 1154 al fin combin. y 1160 inc. 1°).

(3852) El seguro sobre ganancia esperada es admitido con desconfianza, porque puede dar orígen á un juego ó apuesta; lo cual puede evitarse en gran parte, obligando á que se designen los efectos de que se espera el lucro y la suma en que se estíma la ganancia futura. Vé los artˢ. 1189 y 1195. La disposicion ha debido generalizarse, comprendiendo tambien los trasportes terrestres, como se establece en mi Proy. de Cód. 795, en el I. 447 y N. P. 450; pero, á pesar de tal omision, nada se opone á la licitud del seguro de la ganancia esperada en los trasportes terrestres (vé 493 inc. 1°), ya que está implícitamente admitido por el 1252.

ART. 1186

Si se hubiese hecho una valuacion en globo de la cosa asegurada, con estipulacion expresa de que el esceso del valor sea considerado como ganancia esperada, el seguro sólo será válido en cuanto al valor de los objetos asegurados. El esceso se reducirá á la cantidad de ganancia esperada que pueda probarse, haciéndose la valuacion conforme á los artículos 1194 y 1195. [3853] V. 1348. H. 615 inc. 2º. P. 1720 inc. 2º.

ART. 1187

El flete íntegro puede ser objeto de seguro. [3854]

En caso de pérdida ó varamiento del buque se deducirá del flete asegurado todo lo que se deje de pagar, á consecuencia de ese suceso, por el capitan ó armador, á los indivíduos de la tripulacion por sus sueldos y demás gastos. [3855] V. 1349. P. 1721 y 1722. H. 616 y 617. N. E. 746 y 747. A. 801 y 802.

(3853) Nuestro art. se propone establecer una sancion al mandato del anterior, impidiendo que mediante una avaluacion alzada se trate de asegurar ó cobrar una ganancia exagerada. Pero esta disposicion no ha sido reproducida en el N. P. y es congruente con la del 1177 relativa á un caso análago, y como la fijacion de la ganancia requerirá un proceso, habría sido preferible fijar un 10 °/o ú otro límite á la ganancia esperada, como lo propuse en mi Proy. de Cód. 1162. Compáralo con el A. 805.

(3854) Esté ó no devengado (1157 nº 8º), si bien el presente parece referirse esclusivamente al no devengado. Puede él asegurarse separada ó conjuntamente con el buque ó con los efectos (1183 y nota 3795).

(3855) Los armadores pueden hacer asegurar todo á parte del flete convenido con los cargadores de los objetos que trasportan; más no por eso reciben siempre en caso de siniestro la indemnizacion íntegra. Así como, aseguradas las mercaderías y el flete ó sólo el flete, de la indemnizacion á pagar por las mercaderías perdidas se descuenta el flete que el cargador no pagó al fletante (vé 1184 inc. 1º con su nota), así tambien, si los armadores hicieran asegurar el flete de las mercaderías que trasportan, el asegurador descontará de la indemnizacion que haya de pagarse por el flete no recibido de las mercaderías que se perdieron (1087), el monto de los salarios y sueldos, que por efecto del siniestro y de acuerdo con lo prescrito en el 1004, no haya que pagar á la tripulacion. Perdidos totalmente

ART. 1188

En caso de seguro de la libertad de los navegantes, el asegurador está obligado á rescatar al cautivo ó á suministrar para el rescate cierta suma, ó á perderla en favor del asegurado ó de sus herederos, si no se obtiene la libertad y muere en cautiverio, todo con sujecion á la convenido.

Si la persona asegurada es rescatada por una suma menor que la estipulada, la diferencia quedará á favor del asegurador. Exigiéndose mayor suma, sólo podrá reclamar el asegurado la cantidad estipulada en la póliza. Mi 1164. [3856] Comp. V. 1350. P. 1723. H. 618. O. O. de Bilbao, Cap. XXII nos 13 y 14.

CAPÍTULO SEGUNDO

De la avaluacion de las cosas aseguradas.

ART. 1189

El valor de la cosa asegurada debe determinarse espresamente en la póliza. [3857] V. 1351. P. 1728. B. 692 inc. 1o. F. 332, al medio.

---

el navío y la carga, la tripulacion no tiene mas derecho que el de retener los salarios adelantados (dicho art.); y el asegurador del flete, descontará, de lá indemnizacion á pagar, por el flete de las mercaderías perdidas, las sumas de los salarios no adelantados (comp. 1184 inc. 2o). Como *los salarios salen del flete*, el dueño, armador ó capitan que recibiese el flete, sin obligacion de pagar los salarios, cobraría gastos que no hizo y se compensaría de perjuicios que no recibió, viniendo á ser así el seguro una ocasion de ganancia para él (vé nota 1750). De modo que si el seguro del flete importó 100 y 60 los salarios, se reducirá á 40 la indemnizacion, ó será de 60, si la tripulacion había ya recibido 20. Sampaio en el mismo sentido.

(3856) Lo segundo, porque á más no se comprometió el asegurador; y lo primero, porque el seguro tiene por objeto remediar el daño, y no puede ser una causa de ganancia para el asegurado (nota 1750). Vé el 1195.

(3857) De la referencia al art. 660 del Cód. ant., que existía en el testo

ART. 1190

En el seguro sobre el buque, faltando la declaracion del valor, no surte efecto alguno el contrato.

Sin embargo, puede hacerse asegurar en una sóla póliza, y por una sóla cantidad, el buque y el cargamento. [3858] **En tal caso, la suma del seguro será repartida, segun el valor del buque y de la carga.** [3859] **V. 1352. B. 692. ‖ Comp. B. 689 y E. 845. N. E. 740.**

ART. 1191

Asegurado el valor íntegro del casco y quilla del buque, puede, sin embargo, ser disminuido ese valor por el juez, oido el dictámen de peritos: [3860]

1º **Si el buque hubiese sido estimado, segun el precio de compra ó de construccion, y por el tiempo ó los viajes se encontrase su valor disminuido;** [3861]

---

antiguo de nuestro art. y de la comparacion de éste con el inciso 1º del art. siguiente, resulta que la violacion de la lei no importa nulidad, como es corriente en el derecho francés (Desjardins, nº 1319; &). En el caso de no determinarse el valor de la cosa, la póliza se llama *abierta*, y la avaluacion se hace con sujecion á los artˢ 1192 á 1197. Vé 504 nº 3 y proemio del 1155.

(3858) Como en el caso análogo del art. 1186.

(3859) Lo que nuestro § hace es lo único que razonablemente podía hacerse; considerar asegurada cada cosa por el valor real que cada una tenga, sea que hayan sido aseguradas por un valor mayor ó menor (vé nota 1829). Esta es tambien la doctrina casi unánime de los escritores franceses (vé á Desjardins, nº 1382. Bravard y Demangeat, IV, pág. 578; &a), y sólo Bédarride (nº 1090) ha adoptado la doctrina arbitraria de Valin, que imputaba la mitad de la suma al buque y la otra mitad al cargamento. La Reforma de 1873 proyectó una correccion inaceptable á este inciso.

(3860) *Aunque hubiera sido determinado en la forma del art. 661,* agregaba el Proyecto de la Comision de Cód., repitiendo la disposicion del Cód. ant.; pero esa frase ya no figura en la edicion oficial. Tenía facultad para hacer este cercen la comision encargada de preparar la publicacion oficial del Código?

(3861) Porque aquel no fué su valor real al tiempo del seguro, ó sién-

2º Si habiendo sido asegurado el buque para varios viajes, ha perecido despues de hacer uno ó mas, y percibido el flete. [3862] V. 1353. P. 1729. H. 619.

ART. 1192

Los efectos adquiridos por cambio [3863] se valúan por el precio que podrían obtener en la plaza ó puerto de la descarga, [3864] los efectos que se dieron en cambio, aumentado en la forma de los artículos 1182 y 1183. [3865] V. 1354. B. 697. P. 1731. H. 620. De F. 340. ‖ Comp. E. 860.

ART. 1193

El valor del seguro sobre dinero á la gruesa se prueba por

---

dolo, se ha disminuido posteriormente por vicio propio, mala calidad ó la accion del tiempo; causas de que el asegurador no responde, salvo convencion en contrario (497 y 1208, 5ª y 9ª). No es á cargo del asegurador, dice el A. 825, el daño resultante del uso ordinario del buque ó sus aparejos; ó el causado por la edad, la destruccion ó los gusanos. Mi Proy. de Cód. 1182 nº 1º. El tiempo, el contínuo choque de las aguas, la estadía en los puertos y la roedura de insectos, de los gusanos de mar llamados *bromas*, que suelen llegar á agujerear la quilla y costados del buque, van lentamente menoscabando el valor de éste. Comp. con el Congreso de Amberes 39, pág. 256 á 258.

(3862) Porque el flete entraba en la garantía (nota 3795), y si no se descuenta de ella, el asegurado, que no debe lucrar con el seguro, percibiría un flete doble. La ida y la vuelta constituyen dos viajes, á los efectos de este nº—Sampaio pone un tercer caso, en que asegurado un buque por mas de un viaje, parece antes de cumplirlos; pero este nuevo caso no tiene el apoyo de la lei ni de los principios sobre seguros.

(3863) Son rarísimos los paises en que el comercio se efectúa aun en esa forma; pues cuando se toma una moneda real ó imaginaria que sirva de tipo para la comparacion del valor de las mercancías que da cada una de las partes, hai dos ventas recíprocas y no trueque propiamente dicho. Vé á Bédarride, nº 1132 y Desjardins, nº 1450. Así el proy. de revision del Cód. F. suprimía el art. 340. Sampaio cree, por el contrario, que puede haber permuta de vinos de Portugal por paños de Inglaterra.

(3864) Si éste no fuere el del destino ó término del viaje, sino de escala, se tendrá en cuenta lo dispuesto al final del 1163.

(3865) Esta disposicion, inspirada en el art. francés (vé á Bédarride

el contrato original, [3866] y el del seguro sobre los gastos hechos en el buque ó carga durante el viaje, con las respectivas cuentas competentemente legalizadas. [3867] B. 1355.B. 695.

ART. 1194

La ganancia esperada se comprueba por los precios corrientes reconocidos, [3868] ó en su defecto, por declaracion de peritos [3869] que determinen la ganancia que razonablemente se hubiera podido obtener, [3870] si los efectos asegurados [3871] hubiesen llegado al lugar de su destino, despues de un viaje ordinario [3872] V. 1356. P. 1733. H. 621.

ART. 1195

Si resulta de los precios corrientes ó de la tasacion de los peritos que, en caso de la llegada, la ganancia habria sido in-

---

nº 1133), no nos dá sino el valor en el momento del trueque y no parece así bastante congruente con la del 519, aunque armoniza con la manera de avaluacion establecida por el § penúlt. del 947. Adviértase que el asegurador viene así á responder del lucro efectivo de la negociacion, cuando no ha sido asegurado. Compara con mi Proy. de Cód. 1183 y H.620.

(3866) Esto se entiende, por supuesto, sin perjuicio de la disposicion del 1177.

(3867) La legalizacion no se hace precisamente por las mismas autoridades designadas al final del 948, sino por el Ministro ó cónsul argentino &. y en la forma acostumbrada. Puede verse á Fiore, 3ª edicion, *Derecho civil internacional*, nº. 264 á 270 y *Dictionnaire de D. I. P.* de Vincent y Pénaud, pág 506.

(3868) Reconocidos por las partes ó *comprobados por corredores*, como dice el Cód. P.

(3869) O *evaluacion* de peritos, como dice el H. Vé la nota 638.

(3870) Claro es que, para calcular la ganancia, hai que deducir el precio de costo y todos los gastos de trasporte (vé 1182 y 1183).

(3871) O sobre los que se calculó el lucro; pues no siempre se aseguran los objetos mismos, y basta que sean mencionados en la póliza (1185).

(3872) Pues en estos casos debe hacerse el cómputo, teniendo en cuenta el curso ordinario de estas espediciones, y nó viajes retardados ó estraordinarios.

ferior á la suma declarada por el asegurado en la póliza, queda exonerado el asegurador pagando esa suma inferior. [3873] Nada tiene que pagar, si resulta que los objetos asegurados no habrian producido ganancia alguna. [3874] V. 1357. H. 622. P. 1734.

ART. 1196

En el seguro de los fletes se determina la cantidad asegurada por las pólizas de fletamento ó por los conocimientos.

En defecto de pólizas ó de conocimientos, y respecto á la carga que pertenezca á los dueños mismos del buque, el importe del flete será determinado por peritos. [3875] V. 1358. H. 623. P. 1735 inc. 1°.

(3873) Por las razones que fundan la disposicion idéntica del 1186 inc. 2° y 1188 § últ. Pero la prima debe disminuirse en proporcion (vé la nota 3849), y abonarse por exceso asegurado la indemnizacion establecida en el 1206 (arg. del 1226 y del 500 § últ.). Mi Proy. de Cód. 1186. Nuestro art. no ha sido reproducido en el N. P. Vé la nota siguiente.

(3874) Pero el seguro debe considerarse insubsistente (P. 1734), como en el caso análogo del 1184 (vé la nota 3849): arg. de los art. 1226 y 1206. El asegurador no abona la ganancia, porque ésta no existe, y no existe para él ni para el asegurador; ha faltado, pues, la condicion del contrato, y por consiguiente debe éste resolverse. El asegurador no tendrá derecho á la prima íntegra sino al medio por ciento de la cantidad calculada por via de indemnizacion (dichos art.). Mi Proy. de Cod. 1186. Cuando lo asegurado no corre ó no llega á correr los riesgos tomados, falta una condicion esencial en los contratos de seguro y cambio marítimo (522 inc. 2°, 1206, 1226 y 1138). En este espíritu parece concebido el P. 1731 citado, segun el cual " el seguro de lucro esperado *es nulo* en la parte de este lucro, cuya realidad no pudiese legalmente probarse".

(3875) El libro de carga puede ser tambien un recurso subsidiario de gran importancia. Vé el 927 inc. 2° y puede verse la nota 638. La carga que pertenezca á los dueños del buque, pagará flete, cuando no todos los dueños carguen el buque; y en todo caso, existen los mismos gastos de trasporte, los que podrian asegurarse tanto separada como conjuntamente con el costo de las mercaderías (vé 1183). Sampaio no comprende cómo el propio dueño del buque pueda pagar flete por los efectos trasportados. La disposicion de este inciso no es aplicable al capitan que no sea copartícipe. Vé 1030 § últ.

ART. 1197

Las valuaciones hechas en moneda estranjera se convertirán en moneda corriente, [3876] segun el cambio del dia en que se firmó la póliza. [3877] V. 1359. E. 858. B. 698. ‖ De F. 338.

CAPÍTULO TERCERO

Del principio y del fin de los riesgos.

ART. 1198

No constando de la póliza de seguro la época precisa en que deben empezar y concluir los riesgos [3878] en los seguros sobre buques, empiezan á correr por cuenta del asegurador desde el momento en que el buque leva su primera ancla, y terminan despues que ha dado fondo y amarrado dentro del puerto de su destino, en el lugar designado para la descarga, si estuviese cargado, [3879] ó en el lugar que diese fondo y amarrase, si estu-

(3876) Aplica lo dicho en las notas antepenúlt. y últ. del 685.

(3877) En rigor debió fijarse el dia de la perfeccion del contrato (vé 505 con la nota 1796); pero se ha querido evitar pleitos. Fijado así virtualmente en moneda nacional el valor asegurado, éste no puede oscilar con el cambio, y el asegurador no debe pagar un centavo mas ni un céntimo menos; y así ninguno de los contratantes se perjudicará. Cuando se haya convenido otra cosa, claro es que se dará preferencia á lo pactado (mi Proy. de Cód. 1188); con tal que la convencion no tenga por efecto la posibilidad de que el asegurado busque y halle un beneficio en el siniestro. Vé á Desjardins nº 1446.

(3878) Sólo cuando el contrato no determina el tiempo de los riesgos ó lo hace de una manera incompleta, se observan como supletorias las reglas consignadas en este Capítulo (mi Proy. de Cód. 1189); pues no tratándose de leyes prohibitivas ó de órden público (vé 503), las partes pueden modificarlas ó dejarlas sin efecto. H. 634. Nuestro art. supone que el punto del destino sea un puerto y que se haya designado de antemano un lugar de descarga. Puede verse á Desjardins, nºs 1431 y 1437, y las citas de mi dicho art.

(3879) Cuando hai un lugar designado para la descarga, puede decirse

viera en lastre. [3880] V. 1360. B. 702. H. 624 y 627. P. 1736, 1737 y 1656. N. P. 602. nº 1º || De F. 328. inc. 1º y 341. A. 827. I. 611. E. 871 y 835.

ART. 1199

Asegurándose un buque por viaje redondo, ó por mas de un viaje, los riesgos corren sin interrupcion, por cuenta del asegurador, desde el principio del primer viaje hasta el fin del último. [3881] V. 1361. B. 703. H. 626. De P. 1738. I. 611.

---

que el viaje no ha terminado para la carga ni para el buque mientras ese lugar no haya sido ganado, aunque inconvenientes propios del puerto lo hayan impedido; pero si consultando conveniencias particulares del cargador ó del fletante se retarda sin necesidad la ocupacion del lugar designado para la descarga, creo que cesaría la responsabilidad del asegurador, porque ésta no puede agravarse ó perpetuarse á merced del asegurado (497 inc. 2º y arg. del 1208, 2ª y 3ª). Vé I. 611 § últ. y mi Proy. de Cód. 1196 y á Desjardins, nº 1432.

(3880) No deja de ser delicada la siguiente cuestion: Llegado un buque y anclado en el puerto de su destino, acude la sanidad, y por sospechas de enfermedad contagiosa ó en cumplimiento de disposiciones sujetando á cuarentena ciertas procedencias, lo manda pasar á un lazareto ó á cumplir la cuarentena y llenadas las formalidades sanitarias ó cumplida la cuarentena, vuelve al puerto de su destino con averías recibidas durante aquella ó naufraga en el trayecto. La Serna y Reus opinan que el viaje no ha terminado legalmente, á efecto de quedar exonerado el asegurador, y que la cuarentena es un accidente de mar debido á una fuerza insuperable (vé nuestro 1207). Agregan que el buque, si bien ancló, no quedó legalmente fondeado, puesto que sin comunicarse con nadie, se le obligó á zarpar el ancla y pasar al lazareto. A esta opinion me inclino, sin dar mayor importancia al hecho de que el buque hubiese ó nó anclado en el puerto, porque tal circunstancia no constituye por sí la terminacion del viaje, y siempre podría renovarse la cuestion, suponiendo que se hubiera obligado al buque á fondear y quedar en observacion, lazareto ó cuarentena, á una distancia mas ó menos próxima del puerto. El 1199 y aun los cuatro art. siguientes me parece que arguyen en favor de mi tésis.—La disposicion de este art. se entiende, por supuesto, sin perjuicio de la del 1215. Vé los art. 1208, 3ª y 1122 nº 6º inc. 2º; así como la nota al 1148, 5ª.

(3881) El fin del viaje se apreciará con arreglo al art. anterior. El

ART. 1200

En las pólizas de seguro por viaje redondo están comprendidos los riesgos asegurados que sobrevinieren durante las estadías intermedias, aunque esa estipulacion se hubiese omitido en la póliza. [3882] V. 1362. B. 691. Comp. F. 362.

ART. 1201

En los seguros de buques por estadías en algun puerto, los riesgos, en defecto de convencion, empiezan á correr desde que el buque dá fondo y amarra en el mismo puerto, y acaban en el momento que leva su primera ancla para seguir viaje. [3883] V. 1364. B. 704.

ART. 1202

En el caso de seguros sobre efectos, los riesgos empiezan desde el momento en que han sido trasportados á los muelles, ó á la orilla del agua en el lugar de la carga para ser embarcados, [3884] y sólo terminan despues que los efectos han sido

---

criterio de nuestro art. es mui conforme á la voluntad presunta de los contrayentes.

(3882) Esta disposicion no es mas que un corolario del art. anterior; y comprende, por lo mismo, el caso del seguro por mas de un viaje. Mi Proy. de Cód. 1193.

(3883) Esta prescripcion se da la mano con la del 1198: donde acaba el viaje empieza la estadía, y donde acaba la estadía empieza el nuevo viaje.

(3884) Aunque se hubiese pactado que la carga se pondría al portalon ó costado del buque, porque esta estipulacion entre fletante y fletador en nada puede afectar al asegurado, que es un tercero. Pero el asegurador no responderá del pillaje hecho en la orilla ó en los muelles, sino de los riesgos marítimos. El 1253 trae una disposicion igual á la presente, que pudo suprimirse ó uniformarse en su redaccion. Vé la 2ª nota al 1146 y la penúlt. al 1207. Advierto que las leyes de Indias (14, 37 y 48) tít. 39 lib. IX, todas las europeas y mi Proy. de Cód. no hacen correr los riesgos sino desde que la carga es puesta en los botes ú otras embar-

descargados en el lugar de la descarga. [3885] B. 705. P. 1739. N. P. 602 nº 2º. ‖ De F. 328.

Los riesgos corren sin interrupcion, aún en el caso de que el capitan se haya visto en la necesidad de descargar en el puerto á que arribara para hacer reparaciones al buque, [3886] y acaban cuando el viaje queda legalmente revocado, [3887] ó dá órden el asegurado para no volver á cargar los efectos, [3888] ó se termina el viaje. [3889] V. 1365. ‖ De P. 1740. H. 627 y 628. F. 362. A. 828.

---

caciones para ser conducida al buque que ha de trasportarla; y que sólo el Cód. H., copiado en el P., dispone lo que nuestro art., acaso teniendo en cuenta las condiciones marítimas escepcionales del país de los diques ó Paises *bajos*. Agregaré que el N. P. ha uniformado su legislacion sobre este punto, con el resto de la Europa. Vé nota 4231 al 1323.

(3885) Y por tanto, mientras son conducidas en lanchas para descargarlas en tierra (arg. de los art. 1203 inc. 2º y 3º, 1315 nº 4º y 1322). Los riesgos acaban, dice la disposicion idéntica del 1153, "desde que los efectos llegan al lugar de su destino, y son entregados ó puestos á disposicion del asegurado ó su mandatario" (consignatario, &). Vé el 1158, leyes 35 y 44 tít. 39 lib. IX de Indias, y O. O. de Bilbao, Cap. XXII nº 19. Después que son puestas á salvo en el lugar de la descarga, dice el B, ó descargadas y colocadas sobre el muelle, segun la espresion del H.; ó hasta el dia en que son entregadas en tierra, como dice el F. Comp. con los art. 170 y 918 inc. 2º y con el A. 828.—El viaje no se reputa cumplido sino por la puesta á tierra de las mercaderías y su entrega en el muelle; de modo que los riesgos del desembarco y los del trayecto continuan á cargo del asegurador: vé el F. 341. Pero si la entrega y recibo se hace en embarcaciones, por consentimiento del asegurado, para conservarlas en ellas ó trasportarlas á otro lugar, la responsabilidad del asegurador termina. En este sentido Bédarride, nº 984. Alauzet, nº 1979. Desjardins, nº 1432; &.

(3886) Vé las notas citadas al final de la nota 3880 y en la últ. al 1163. á Desjardins, nº 1397 y á Alauzet, final del nº 2114. Advierto que los Cód, H. y P. legislan el seguro hecho *sin escepcion de riesgos* ó *por todo riesgo*. Comp. 1277 y 1278, 1256 y 1257.

(3887) Vé los art. 997, 1000, 1001, 1095, 1098 y 1101, así como la nota al 1148, 5ª. Si la revocacion es por hecho de un tercero, éste indemnizará al asegurado responsable de la prima.

(3888) Lo cual pueden hacerlo siempre el asegurado y el fletador (vé el 1099 inc. 2º y 1206).

ART. 1203

Los riesgos sobre el flete asegurado empiezan desde el momento y á medida que son recibidos á bordo los efectos que pagan flete; [3890] y acaban desde que salen del buque, y á medida que van saliendo, á no ser que por estipulacion espresa ó por uso del puerto, [3891] el buque esté obligado á recibir la carga á la orilla del agua, y á ponerla en tierra por su cuenta. [3892]

En tal caso los riesgos del flete acompañan los riesgos de los efectos. V. 1365. B. 707. H. 630. De P. 1742.

ART. 1204

Los riesgos de los aseguradores de cantidades dadas á la gruesa empiezan y terminan en el momento en que empiezan y terminan los riesgos del contrato de cambio marítimo á que se refiere el seguro. [3893] V. 1366. P. 1743. H. 631. B. 708.

ART. 1205

En el seguro de ganancia esperada, los riesgos siguen la

(3889) De conformidad al inc. 1º. Así el viaje no se reputa legalmente terminado hasta que los efectos son entregados al interesado. Compara con la nota 3880.

(3890) Sólo desde entonces comienzan los peligros y responsabilidad del fletante (vé los art. 918 y 1082).

(3891) Los usos del puerto de la carga ó de la descarga respectivamente se tienen mui en cuenta en estas materias (1048 inc. 2º, 218 nº 6 y 219 y la nota 2ª al 1020 nº 4).

(3892) Pues, en tal caso, las responsabilidades y trabajo de la carga comienzan desde que se la recibe en la orilla del rio *hasta que es puesta en tierra* (comp. con el 1082); los riesgos del flete acompañan á los riesgos de los efectos. Esto confirma lo establecido en la nota 3885, de que la responsabilidad de quien ha asegurado la carga no cesa hasta que ésta es puesta en tierra.

(3893) El seguro de un préstamo á la gruesa semeja á un reseguro (vé 517), y es regular entonces que siga la suerte del contrato que le sirve de causa.

suerte de los efectos respectivos, empezando y acabando en las mismas épocas en que empieza y acaba el riesgo del seguro sobre los efectos. [3894] V. 1367. H. 638. P. 1747 y B. 709.

CAPÍTULO CUARTO

De los derechos y obligaciones del asegurador y del asegurado.

ART. 1206

En todos los casos en que el seguro se anula [3895] por hecho que no resulte directamente de fuerza mayor, [3896] ganarán los aseguradores el premio íntegro, siempre que los objetos asegurados hubieren empezado á correr el riesgo, [3897] y sólo reten-

---

Sin embargo, como el peligro empieza para el dador desde el momento que hace el desembolso, este punto de partida, adoptado por mi Proy. de Cód. 1198, es el mas lógico. Los mismos principios deben seguirse en los seguros de las cantidades tomadas á la gruesa. Vé dicho 1198, la nota 1823 y el 1224.

(3894) Porque no es posible que esos riesgos empiezen ó acaben antes que los de las mercaderías, y si no hai convencion en contrario, regular es que no comienzen después ni acaben antes. El principio y fin de los riesgos sobre los efectos resultarán de la estipulacion ó de la lei (vé 1202). Comp. con mi Proy. de Cód. 1199.

(3895) El contrato *se rescinde* (1224) ó *resuelve* mas bien que anularse, puesto que las cosas no se reponen como estaban antes de su celebracion y quedan subsistentes las responsabilidades que incumban al asegurador, y éste gana el premio entero ó una parte de él. Cómo un contrato nulo podría dar derecho á todo el premio pactado? Comp. con el 523 y vé Cód. Civ. 1050 á 1052. Tampoco puede decirse que el acto sea anulable (vé el 1046 del mismo Cód.).

(3896) Y siempre que el asegurador (vé art. 514) ó el asegurado no haya obrado de mala fé (vé 523). De nuestro inciso fluye que si la rescision del seguro resulta directamente de fuerza mayor, el asegurador tendrá que restituir íntegramente el premio que haya podido recibir (vé 522 inc. 2º). Comp. con el 1138 inc. 1º y su nota, y vé la nota últ. al 1209.

(3897) Desde que el asegurador ninguna culpa tiene en la rescision, no podría ser obligado á restituir la prima recibida, ni menoscabado su

drán el medio por ciento del valor asegurado, si no hubiesen empezado á correr los riesgos. [3898] De F. 349 y 351 inc. 2º. E. 889 y 890 inc. 2º. W. 522. A. 900 á 902. O. O. XXII, 23.

Sin embargo, anulándose algun seguro por viaje redondo con un sólo premio, no adquiere el asegurador sinóla mitad del premio estipulado. [3899] V. 1368. B. 684. Comp. H. 635, 636 y 662.

Art. 1207

Corren por cuenta del asegurador todas las pérdidas y daños que sobrevengan á las cosas aseguradas por varamiento ó empeño [3900] del buque, con rotura ó sin ella, por tempestad, naufragio, [3901] abordaje casual, [3902] cambio forzado de ruta,

---

derecho á cobrarla íntegra; porque ha corrido el riesgo por todo el importe del seguro, como indemnizacion de la culpa del asegurado y como estímulo á las empresas de seguros, tan útiles al comercio, cuanto espuestas á constantes fraudes.

(3898) Vé los art. 1224, 1226, 497 inc. 2º, 522 con las notas 1762 y 1837, y 500 § últ. y leyes 7,13, 15 y 17 tít. 39 lib. IX de Indias. Pero cuando hai dolo tiene lugar en todos los casos la sancion del 523. Vé mi Proy. de Cód. 1216.

(3899) La lei ha optado por un justo medio, buscando tal vez mejorar la condicion del asegurado, que es la mas favorable porque sólo trata de disminuir su pèrdida, *de damno vitando*. Compara con el 1224, y Desjardins, nº 1393.

(3900) Vé el 1232, &. Se usa aquí de la palabra *empeño* en una acepcion inusitada, como algo sinónimo de varamiento, y derivándola al parecer de la voz *peña*. Cuando un buque encalla, se considera como pérdidas, efecto de este acontecimiento, y de cuenta de los aseguradores, no sólo los daños del buque y del cargamento, sino tambien los gastos ocasionados para desencallar la nave, salvar las mercaderías y hacer el abandono. La Serna y Reus. Vé los art. 1207, 1220 y 1235.

(3901) Todos son riesgos de la navegacion marítima ó fortunas de mar. Vé el 1232, &. Respecto del naufragio, vé á Bédarride, nº 1237 y á Desjardins, nº 1400.

(3902) Como se vé por los art. 1261 y 1262, el asegurador sólo responde del abordaje casual, mas nó del causado por falta del capitan del buque asegurado, salvo cuando haya tomado sobre sí la baratería del capitan (vé 1208, 11ª y 1209). El daño causado por culpa del capitan de otro

de viaje ó de buque, [3903] echazon, [3904] fuego, [3905] apresamiento,

---

buque se reputa casual en cuanto al asegurado. Bédarride, nº 1240. Alauzet, nº 2317. Desjardins nº 1400.—Segun el A. 824 nº 7, el asegurador responde, así del perjuicio directo causado por el abordaje, como del indirecto, por tener el asegurado la obligacion de reparar el dado causado á un tercero. Esta doctrina es conforme á la de la Corte de Casacion francesa, pero es vivamente controvertida en Francia. Bédarride sostiene el pró en el nº 1234 *bis* y el contra en el nº 1779! El Congreso de Amberes 49 resuelve que el asegurador no responde del recurso de terceros, cuya opinion prefiero. En contrá Desjardins, nºs 1425 y 1425 *bis*. Cuando el abordaje resulta dudoso, el daño se reparte como avería gruesa y es soportado por el asegurador (Bédarride, nº 1241. Alauzet, nº 2318; en contrá Lemonnier, nº 161), que se subroga en los derechos del asegurado (525). Así, cuando La Serna y Reus dicen que la responsabilidad del capitan, en el caso en que el abordaje haya sido por culpa, liberta á los aseguradores, establecen una doctrina equivocada y deficiente, que no tiene siquiera en su apoyo la disposicion del E. 935 nº 7 por ellos citado. Vé final de la nota últ. al 1262 y la nota penúlt. al 1264.

(3903) Vé los art. 1164, 1166, 1208, 1ª, 1211 y la nota al primero de esos art.

(3904) Constituye avería comun á cargo del asegurador (1316 nºs 2º 4º y 5º: vé 1208, 10ª y 1340 á 1350); pero satisfaciendo al asegurado, puede exigir que el buque y la carga contribuyan á la avería (vé 525). Si la echazon se hizo sin necesidad y de una manera informal, constituirá un caso de baratería. Bédarride, nº 1244. Desjardins, nº 984.

(3905) Se reputa como accidente de mar el incendio del buque ocasionado por un rayo, por un combate ó para sustraerse á un enemigo, por órden de la autoridad en los casos de epidemia (Alauzet, nº 2124) ó por el hecho de un pasajero (final de la nota 1761 y Bédarride, nº 1245), y en general, por cualquier causa de que no sea responsable el capitan ó la tripulacion, ó los cargadores en lo que á sus mercaderías se refiere, como sucedería en el caso en que el incendio proviniese de vicio de la cosa asegurada ó de poco cuidado al tiempo de embalarla ó envasarla. Los pactos especiales lícitos pueden cambiar la estension de la responsabilidad de los aseguradores. Vé á Desjardins, nº 1400 pág. 298; el final de este art. y los art. 1208, 5ª, 1209, &. El fuego debe presumirse fatal ó culpable? Sin falta no puede haber incendio, decia una lei romana; pero nuestras leyes (541) mas bien establecen la presuncion de inculpabilidad (vé Cód. Civ. 1752 inc. 2º), y la Suprema Corte ha podido declarar que el incendio se presume inculpable por parte del asegurado. Sèr 2 tom. 8 pág. 43. Los escritores franceses discrepan mucho, porque quieren hacer una cuestion de derecho de una de hecho.

saqueo, declaracion de guerra, [3906] embargo ó retencion por órden del Gobierno de una potencia estranjera, [3907] represalia, y generalmente por todos los accidentes y riesgos de mar, [3908]

Véase á Alauzet, nos 2122 y 2123. Bédarride, nº 1246 á 1248. Ha habido culpa? Tal es la cuestion, y debe resolverse tomando en cuenta las circunstancias de cada caso, pues no es susceptible de una solucion *á priori*. Todo lo que puede establecerse es que, en principio, la culpa ni la mala fé nunca se presumen (arg. del 1266 inc. 1º y Cód. Civ. 2362 y 4008); que por tanto, corresponde probarla á quien la afirme, y que el citado art. 541 echa la carga de la prueba al asegurador. Después de producidas las pruebas, la cuestion de si hubo culpa, sólo la conciencia del magistrado habrá de resolver. Vé la nota penúlt. al 1248, y á Desjardins, nº 1400 pág. 299 y 300.

(3906) O simplemente, la guerra; porque este estado lo constituyen los actos mismos de hostilidad y nó precisa y únicamente la declaracion prévia, requerida por el derecho de gentes para legitimarlos. Es indiferente, dice Pothier, nº 84, con relacion al contrato de seguro, que esas hostilidades se cometan de una manera regular ó irregular. El saqueo ó robo á mano armada es de cuenta de los aseguradores; mientras que nunca lo es, el hurto que se comete á bordo, el cual se reputa falta del capitan ó de la tripulacion, si no se prueba lo contrario, y de él no responde sino el asegurador que ha tomado sobre sí la baratería del patron. Véase á Alauzet, nº 2125 y á Bédarride, nos 1249 á 1253, 1168 y 1169, y la nota subsiguiente.

(3907) Léase, *ó* de una potencia estranjera, como está en todas las ediciones del Cód. ant. y en todos los Cód. Vé 1232. Lo que se dice del Gobierno debe estenderse á todas las autoridades administrativas (vé 542, la frase *por órden superior*) y judiciales, dicen Bédarride nº 1428, La Serna, &. Vé á Bédarride, nº 1254. Nótese que la *retencion* de nuestro inciso se llama *detencion* en el 1232.

(3908) Nótese esta frase, y generalmente *todos los accidentes y riesgos de mar*, ó mejor, todos los casos fortuitos y accidentes de mar (Mi Proy. de Cód. 1200), que demuestra dos cosas: 1ª que los aseguradores responden de todos los daños y pérdidas que sobrevengan á las cosas aseguradas por efecto de cualquier riesgo marítimo ó acontecimiento que provenga de caso fortuito ó de fuerza mayor, sea ésta ocasionada por los elementos, por la autoridad ó por violencia de los hombres ejercida en el mar; no sólo los accidentes que provienen *del mar*, sino todos los que suceden *en el mar*; y responden, así del daño actual y material causado por el riesgo marítimo, como de todos los efectos de éste, que ocasionando un daño al asegurado, sean una consecuencia inmediata y directa del siniestro (541 y 542 y su arg.). Vé los

á no ser que el asegurador haya sido exonerado específicamente de alguno ó algunos riesgos por estipulacion inserta en la póliza. [3909] V. 1369. ‖ De E. allí. P. 1752. H. 637. B. 710. A. 824. I. 615.

Art. 1208

No son de cuenta de los aseguradores los daños que sobrevengan por hechos del asegurado [3910] ó por alguna de las causas siguientes:

1ª Cambio voluntario de ruta, de viaje ó buque, sin consentimiento de los aseguradores; [3911] E. 862. ‖ De F. 351. O. O. XXII, 22.

---

art. 1208, 8ª, 1316, 1317 &ª. especialmente el 1312, relativo á la nocion de la avería, la nota 3902, el F. 397 y á Bédarride, nos 1232 á 1235 y 1282. Mas, los aseguradores no responderán de las pérdidas y daños que no reconozcan por causa sino la culpa ó descuido del capitan ó de la tripulacion. Vé los tres art. siguientes. 2ª Que el asegurador no responde sino de riesgos *marítimos* y nó de ningun otro accidente, como sería la pérdida acaecida en tierra, de conformidad á lo establecido en la nota 2ª al 1146 respecto al préstamo á la gruesa (vé 1154). A este propósito dicen la Serna y Reus, el robo que ocurre al llevar las mercancías aseguradas á bordo no es de cargo de los aseguradores, porque no son accidentes de mar. Vé notas 110 y 132, así como á Desjardins, nos 1397 y 1402, que son dignos de tenerse mui en cuenta. Compara el presente art. con la lei 42 tít. 39 lib. IX de Indias, mi Proy. de Cód. 1200, 1201 y N. P. 604, cuyas disposiciones son mejores. Vé el 1252.

(3909) Repite y desenvuelve la disposicion del 1158 § penúlt, y ambos se contienen en la prescripcion general del 1313 (vé 513). Las escepciones al derecho comun deben consignarse en la póliza, para evitar cuestiones y para que los adquirentes de ella sepan á qué atenerse, cuando efectúen la adquisicion. Comp. con el final del 1146.

(3910) O de los que lo representan (497 inc. 2º y 494). Aplica lo dicho en las notas al citado art. 497. El mal acondicionamiento y la falta de estiva ó mal arrumaje de la carga (vé causales 5ª y 7ª) pueden ser hechos del asegurado, y entonces no podrían ponerse á cargo del asegurador (nota 1761). Comp. con el 1148 nº 2º y § últ. con la nota 3762.

(3911) No es permitido el cambio de ruta, aunque la nueva derrota sea mas segura. Comp. con el 1254. Vé el 1166. Si el cambio de ruta fuere efecto de negarse la tripulacion á continuar el derrotero emprendido,

2ª Prolongacion voluntaria del viaje mas allá del último puerto designado en la póliza, en cuyo caso quedan escluidos los riesgos ulteriores. [3912] Acortándose el viaje, surte pleno efecto el seguro, si el puerto donde acaba el viaje es de los designados en la póliza para escala, [3913] (N. P. 612 y § único) sin que el asegurado tenga derecho para exigir en tal caso reduccion del premio estipulado; [3914] De B. 711 nº III. P. 1777. E. 874.

3ª Mora de parte del capitan en emprender viaje despues de estar provisto de todo lo necesario, en caso de se-

---

por temor de apresamiento ó naufragio, continuará la responsabilidad del asegurador que haya tomado sobre sí esos riesgos marítimos; mas si fuere por insubordinacion, será un caso de baratería del capitan. En este sentido Boulay-Paty y La Serna y Reus. Vé á Alauzet, nº 2139. Desjardins, VI pág. 295 nº III. Bédarride, nº 1271, sostiene que la insubordinacion, como la desercion del equipaje, en cualquier momento que se realice, son casos de baratería. Yo creo que hai en este caso, como en el de la nota 3905, una cuestion de culpa del capitan, que es de hecho y nó de derecho. Si el temor á los enemigos ó píratas resulta fundado (1274 3ª), el asegurador será siempre responsable. Si el temor es el naufragio, se estará á la disposicion del 1164.—Como el asegurado alegará el cambio forzado, tocará á él justificarlo; nó porque se presuma que el cambio es voluntario, como dicen los autores (Bédarride, nº 1243; La Serna y otros), sino porque la prueba incumbe al demandante que afirma.—Este nº debe entenderse con sujecion á lo establecido en los artº 1164, 1166, 1207 y 1211. Comp. con el 1148 y con la nota al 1164 cit.—Si el asegurador ha tomado sobre si la *baratería del capitan*, responderá en los casos de este nº? La respuesta depende de la definicion de lo que debe entenderse por baratería. Vé nº 11. Comp. el presente con H. 638, el N. P. 608, y con la causa 3ª.

(3912) Hai una agravacion voluntaria de condiciones, y como en el caso análogo del 1215, el seguro queda consumado y debe cesar la responsabilidad del asegurador, aunque haya tomado sobre si la baratería del capitan. Lo mismo debiera ser, cuando el fin del viaje es retardado indebidamente (arg. de la causa 3ª), salvo si se garantió la baratería. Vé A. 818.

(3913) De lo contrario, el seguro se rescindiría por lo que toca al resto del viaje (1166).

(3914) Porque consultó su conveniencia; porque se corrieron los ries-

guro sobre casco y quilla del buque ó sobre el flete; [3915] P. 1758.

4ª Separacion espontánea de un convoy ú otro buque armado, habiendo estipulacion de ir en conserva con el; [3916] B. nº IV.

5ª Vicio intrínseco, mala calidad [3917] ó mal acondicionamiento del objeto asegurado; De F. 352.

6ª Merma ó derramamiento de líquidos; [3918] B. nº V. P. 1761. || De F. 355.

---

gos (1206, 497 inc. 2º, &ª), y por las mismas razones que fundan la disposicion análoga del 1084. El asegurador tampoco puede pretender aumento de prima en caso alguno. Vé el 1225.

(3915) Si esto constituye una baratería del capitan (vé 920 y causa 11ª); hai que estender la disposicion de este nº, como la del nº 1º, al caso de seguro sobre los efectos cargados, cuando en el fletamento no se haya señalado mayor plazo. Adviértase que esta disposicion es peculiar al viejo Cód. P., tiene su complemento en el art. 1760 del propio Cód. y no ha sido reproducida en el nuevo.—Vé el 1175, y recuérdese que el capitan no podría retardar el viaje sin cambiar el período legal de él, modificar las condiciones del contrato y perpetuar indefinidamente la responsabilidad del asegurador. Compara con el A. 818, y vé la nota al 1250. Cuando nada se ha pactado, en el seguro del buque, los riesgos no corren antes de levada la 1er ancla (1198).

(3916) Esta es una grave falta del capitan á sus deberes (vé 936 y la nota al 935 inc. 1º), que en la doctrina corriente constituye un caso de baratería. Lo mismo será, si habiéndose separado el buque forzosamente, y teniendo ocasion de unirse á la escolta, no lo verificó (La Serna y Reus). Vé los artˢ 934, 1115 y 1282 inc. 1º. Pero si el buque desviado voluntariamente, volviese á unirse al convoi, se aplicará la disposicion del 1166.

(3917) Vé el 497 con la nota 1760. Entra en esta categoría la deterioracion del buque y sus aparejos por efecto de su mero uso (causa 9ª y 1191 nº 1º). Vé el 1148, 1ª con su nota, y puede verse á Bédarride, nº 1263 á 1268 y á Alauzet, nº 2133 á 2137. El A. 825 nº 3º tambien exime al asegurador del daño causado por ratas y ratones. Comp. con Desjardins, nº 1400, al fin.

(3918) Estas causas pertenecen en rigor al grupo anterior. Mi Proy. de Cód. 1208 nº 4. Ni importa que el asegurado haya ignorado la natuleza del cargamento: contra F. 355. Vé el 1160. Aunque la merma ó derrame sea tal que disminuya el valor de los líquidos hasta las 3/4 par-

7ª Falta de estiva ó mal arrumaje de la carga; [3919] B. nº VI.

8ª Disminucion natural de los artículos que por su calidad son susceptibles de disolucion, [3920] disminucion ó quiebra en peso ó medida, [3921] entre su embarco ó desembarco, [3922] á no ser que el buque haya naufragado ó encallado, ó que los efectos hayan sido descargados y vueltos á cargar en un puerto de arribada necesaria. [3923]

En los casos en que el asegurador tenga que pagar el daño, debe deducirse la merma ordinaria [3924] que suelen sufrir efectos de la misma naturaleza, segun dictámen de peritos. De B. nº VII y P. 1761. N. P. 614 § único.

Cuando esa disminucion natural tuviera lugar, no responde el asegurador, si la avería no alcanzare á diez por ciento del valor del seguro; [3925] á no ser que el buque hubiese estado en-

---

tes, pienso que el asegurado no podrá abandonarlos; porque la deterioracion de que habla el 1282 § penúlt., se entiende la que es causada por siniestro de que el asegurador sea responsable, y él no responde de la merma ó derrame, que es un vicio intrínseco (nota 1760), ó provendrá de mal acondicionamiento del líquido, ó de mala estiva ó arrumaje, ó de alguna culpa del capitan, mas nó de un accidente marítimo. Salvo solamente el caso de pacto especial, y aun creo que no bastará que el asegurador haya tomado sobre sí la baratería del capitan y de la tripulacion, si esta causa no ha intervenido. Vé la nota 3921.

(3919) Esta es otra forma de la baratería del capitan, segun la doctrina corriente (vé 11ª); pues constituye una falta á uno de sus primeros deberes (vé art. 910).

(3920) Como serían la sal, el hielo, &ª. Vé 1085 inc. 2º.

(3921) *Mermas, desperdicios y pérdidas* que procedieren de vicio propio de las cosas aseguradas, como no se hubieren comprendido en la póliza por cláusula especial, dice el E. 862.

(3922) *Y desembarco*, dice el art. brasilero y lo exige el sentido mismo.

(3923) Porque entonces se entiende que los artˢ han sufrido por esos accidentes, y el daño sería á cargo del asegurador, como una consecuencia del siniestro, con sujecion á lo establecido en el final de la nota 3908 y en la 3886

(3924) De conformidad á la causa 6ª.

callado, ó los efectos se hubiesen descargado por motivo de fuerza mayor, [7926] ó mediase estipulacion contraria en la póliza;

9ª Deterioracion de amarras, velámen ú otras pertenencias del buque, procedente del uso ordinario á que están destinadas; [3927]

10ª Avería simple ó particular, que incluidos los gastos de los documentos justificativos, [3928] no alcance á tres por ciento del valor asegurado; [3929] Comp. F. 408.

11ª Baratería del capitan ó de la tripulacion, á no ser que mediare estipulacion contraria en la póliza [3930] (De F. 353). Esa estipulacion es nula, cuando el seguro ha sido celebrado por el capitan, de cuenta propia ó ajena. B. allí.

(3925) Se considera que esta diferencia no es bastante importante para ser debida á una causa estraordinaria y justificar una reclamacion. Comp. con el 1334.

(3926) Pues en tal caso se aplicará lo dicho en la nota 3923, y el asegurador responderá de la disminucion, deduccion hecha de la merma ordinaria, conforme al § anterior.

(3927) Vé la nota 3917.

(3928) A que se refieren los artˢ 1230 y 1324. Vé el 1212.

(3929) Porque tal avería se considera ordinaria é inevitable, sería difícil de establecer y no justificaría los gastos y pleitos. Pocas mercaderías pueden viajar por un tiempo mas ó menos largo, sin esperimentar cierto deterioro. El F. 408 señala para toda avería, el uno por ciento computado de cierta manera. Vé nuestro 1334.—Con la frase *el 3 °/ₒ del valor asegurado (suma asegurada*, dice el 1334 cit.) se significa suficientemente que el cómputo se hace sobre ese valor, y no sobre el valor de la cosa averiada, como establece aparentemente el art. francés. Arguye en el mismo sentido el 1328, pues sólo en virtud de estipulacion especial, permite que se liquide separadamente cada bulto, fardo, &ª. Las pólizas francesas contienen cláusulas que, en general, levantan la tasa de la exencion arriba de 3 °/ₒ. Segun el uso mas general, cuando el daño escede la tasa de la exencion, el asegurador no debe indemnizacion sino por el esceso; mientras que segun la práctica inglesa, el A. 849 y la doctrina francesa, el asegurador está obligado á indemnizar el daño total sin disminucion alguna. Bédarride, nº 1786. Alauzet, nº 2324. La última opinion, seguida en las pólizas nacionales, la estimo mas segura, porque

Se llama baratería todo acto por su naturaleza criminal, 3931
ejecutado por el capitan en el ejercicio de su empleo ó por la

---

las exenciones establecidas por la lei deben interpretarse restrictivamente.

(3930) La baratería no es un accidente marítimo propiamente dicho, y espone al asegurador á una responsabilidad escepcional. Alauzet va hasta considerar inmoral el pacto sobre baratería. Además, cuando quien ha nombrado al capitan es el mismo asegurado, siendo éste responsable de los hechos de aquel (vé 878 y 893 § últ. y nota 3932), no puede serlo el asegurador. Vé á Bédarride, nº 1275. Desjardins, nº 1416 y Vidari, nº 3576. De aquí, que lejos de presumirse tomada por el asegurador, la batería requiere una estipulacion especial en la póliza. Sin embargo, Inglaterra y otros pueblos del Norte de Europa, la lei belga 184, el A. 824 nº 6º y el P. 1752, lo mismo que las antiguas leyes marítimas, comprenden la *negligencia* ó *baratería* del capitan ó de la tripulacion entre los riesgos ordinarios á cargo del asegurador. Esceptúase cuando el seguro es del buque (P. 1756). Vé á Selim, pág. 125.

(3931) Segun los antiguos comercialistas, la etimología, el lenguaje marítimo y la mayor parte de los diccionarios, así como segun Emerigon y el Cód. H. seguido por el P., *baratería* es el acto fraudulento del capitan encaminado á lucrar con perjuicio de los interesados en el buque ó en la carga confiados á su cuidado (Ascoli, nº 212. H. 640 y 641 y Larousse, palabra *Baraterie*). Pero en Francia, desde los tiempos de Valin y Pothier, la palabra comprendía tambien toda falta del capitan (arg. del 1258: Desjardins, nº 1416. Vidari, nºs 3574 y 3575), en cuya lata acepcion la toman la casi totalidad de los autores franceses (Boulay-Paty, Pardessus, Bédarride, Alauzet, &ª), españoles y portugueses. Comp. con Selim, pág. 125. Pero Courcy restringe el significado de la palabra á la *falta á un deber estricto*, y escluye las faltas náuticas y maniobras falsas; y Bravard, siguiéndole, cree que los autores del Cód. francés han entendido referirse al dolo, ó cuando mas, á la falta grave, inescusable (IV, pág. 673). Por lo espuesto se vé que nuestro §, copiado del B., se ha inspirado en la doctrina del H., segun el cual la baratería es un fraude del capitan y no comprende la culpa, por grave que sea. Vé 1319, nº 6º. Esta teoría se basa en la distincion fundamental entre los actos lícitos é ilícitos; pero tiene los inconvenientes prácticos de la dificultad de probar la criminalidad del acto, de poner fuera del alcance de nuestro nº todas las faltas graves (que suelen equipararse al dolo), no comprendidas en los primeros cuatro números de este art. y respecto de las cuales existe la misma razon para no ponerlas á cargo de los aseguradores. Comp. con Ascoli, nº 939, con la nota 1761 y con mi Proy. de Cód. 1203, nº 8º. Las compañías de seguros cuidarán de consignar en la póliza las cláusulas necesa-

tripulacion, [3932] ó por uno y otra conjuntamente, [3933] del cual resulte grave daño al buque ó á la carga, [3934] en oposicion á la voluntad presunta de los dueños del buque. V. 1370. B. 711 y 712. H. 638 á 640, 643, 644 y 719. F. 351 á 354. E. 862 y 863. N. E. 756. I. 618.

---

rias para limitar su responsabilidad, cuando no tomen sobre sí la baratería del capitan; pues cuando tomen, parece que responderán de toda falta grave del mismo. Por lo demas, la fórmula de nuestro § tiene dos graves defectos: porque exige que el daño sea *grave*, clasificacion que queda así abandonada al arbitrio de los jueces, y porque, si por un acto criminal se causa un daño grave al buque ó á la carga, debe suponerse que es contrario á la voluntad presunta de los dueños del buque (ó siquiera de los interesados en la carga) y aunque tuviera su asentimiento, el asegurador no debe ser responsable. Debió, pues, suprimirse el último renglon.

(3932) En el ejercicio de su empleo de capitan, y nó como simple mandatario del dueño del buque ó como sobrecargo: porque entonces sus actos son los del asegurado á quien representa (vé el proemio de este art. y el inc. 2º del 497). De que resulta que, si bien el doble carácter de capitan y sobrecargo no exonera al asegurador de la responsabilidad por todo lo relativo á las funciones de capitan propiamente dicho, le liberta de todos los actos de disposicion y disipacion, referentes á la carga, y de que tendría que responder si el capitan no fuese al propio tiempo sobrecargo. Bédarride, nº 1278. Por la misma razon, si el asegurado usurpa las funciones del capitan y da ocasion al siniestro, ó si el acto criminal es cometido por el último en connivencia del primero, el daño no sería por cuenta del asegurador. Vé á Bédarride, nº 1279. Los escritores establecen que el asegurador del buque, que ha tomado sobre sí los riesgos de la baratería del capitan, responde del daño sufrido no sólo por el buque sino tambien por la carga. Bédarride, nºs 1286 y 1287. Alauzet, nº 2142. Vé el 1210 y á Desjardins, nº 1422. Es que el cargador, al demandar al asegurador, ejerce un derecho de su deudor, que lo es el fletante ó armador del buque. Vé Cód. Civ. 1196 y comp. con el 525.

(3933) En esta palabra tripulacion no se comprende el piloto segun Bédarride, nº 1273; pero yo prefiero la opinion contrária de Laurin, de Lyon-Caen y Desjardins (nº 1416), porque existe la misma razon, y porque ordinariamente la palabra tripulacion comprende al piloto (vé Cód. ant. 1182 § últ. que ha sido suprimido sin razon). Valroger sólo esceptúa al piloto costero.

(3934) Es preciso que el daño se cause en la cosa asegurada; de que resulta que no responderá el asegurador de las faltas que el capitan

ART. 1209

El asegurador que toma los riesgos de baratería, responde por las pérdidas ó daños procedentes de la baratería del capitan ó de la tripulacion, ya sea por consecuencia inmediata ó causal, siempre que el daño ó pérdida se haya verificado dentro del tiempo de los riesgos tomados, [3935] y en el viaje y puertos de la póliza. [3936] V. 1371. B. 713.

ART. 1210

Los aseguradores no responden de los daños que resulten al buque por falta de exacta observancia de las leyes y reglamentos; [3937] pero esa falta no los exonera de la responsabilidad de los daños que de ella resultaren á la carga que han asegurado. [3938] V. 1372. B. 718. De E. 864.

ART. 1211

Trasladándose el cargamento despues de empezado el viaje [3939] á buque diverso del designado en la póliza, por razon de innavegabilidad ó fuerza mayor, seguirán corriendo los riesgos

---

pueda cometer contrayendo deudas exageradas ó tomando prestado á la gruesa sin necesidad ó por una cantidad excesiva, &. Lyon-Caen, al A. pág. 353.

(3935) De lo contrario se estará á lo dispuesto en el 1215.

(3936) Sino regirán las disposiciones de los art^os^ 1164 á 1166, 1208, 1ª y 2ª y 1211. Comp. el presente con los art^os^ 906 y 905 del Cód. Civ.

(3937) Vé 957. Como en el caso idéntico del art. 688 del Cod. ant. Vé el 496, así como el 1262.

(3938) No tratándose de un riesgo marítimo sino de una falta del capitan, no será fácil, en presencia de los art^os^ 1208 2ª y 3ª, 957, 912 y 1262, justificar la disposicion de este inciso. Compara con la nota 3908, con mi Proy. de Cód. 1205 y con Eixialá, pág. 423. La disposicion no ha sido reproducida en el N. E.

(3939) Cuando no ha empezado aun el viaje, si la carga se pasa á otro buque sin consentimiento del asegurador, el seguro se anulará ó rescindirá, aplicándose entonces lo dispuesto en el 1206. Comp. con el 1257 inc. 2º. El E. y N. E. permiten al asegurador continuar ó nó el

por cuenta del asegurador hasta que el buque llegue al puerto de destino, [3940] aunque el nuevo buque sea de diversa bandera, con tal que no fuere enemiga V. 1373. B. 717. E. 870 inc. 1º. N. E. 760. ‖ Comp. F. 392. N. P. 618 § único. O. O. XXII, 72.

ART. 1212

La cláusula: *libre de averías*, exonera á los aseguradores de las averías simples ó particulares. [3941] La cláusula: *libre de toda avería*, los exonera tambien de las gruesas ó comunes. [3942]

Sin embargo, ninguna de estas cláusulas exonera á los aseguradores en los casos en que hubiere lugar al abandono. [3943] V. 1374. P. 1764. H. 646. ‖ De F. 409. A. 855. I. 625.

---

seguro, abonando las averías que han ocurrido; solucion que no parece jurídica, ni existe en Cód. alguno. Si para obtener el consentimiento del asegurador ha sido necesario un aumento de prima, la pagará el fletante (1060 inc. 1º).

(3940) Compara con la disposicion análoga del 1164 y con el A. 820. La responsabilidad alcanza aun á los daños provenientes de vicio propio del nuevo buque. Bédarride, nº 1610. El 1257 inc. 2º obedece al mismo pensamiento que el presente.

(3941) Vé el 1208, 10ª. Los Cód. H. P. I. y B. dicen libre de *avería;* pero el F. usa del plural, comprendiendo la avería simple y la gruesa, y el N. P., aunque emplee el singular, abraza tambien ambas clases de averías. En el mismo sentido se espresan mi Proy. de Cód. 1211, y otros modernos.

(3942) Vé el art. 1334.

(3943) Es decir, que á pesar de tales cláusulas, el asegurado conserva la facultad de hacer abandono, y el asegurador responde de las averías, cuando fueren de tal naturaleza é importancia que autoricen el abandono, porque lo contrario importaría casi suprimir la responsabilidad del asegurador. Los escritores dicen que, como el abandono nunca es obligatorio (1240 inc. 1º), cuando proceda, puede el asegurado optar por pedir la indemnizacion de las averías.—Estas cláusulas son combatidas por Valin y otros autores por los graves peligros que entrañan; pero son defendidas por Bédarride (vé á Vidari, nº 3580). Y á la verdad desde que la exencion no puede exceder del máximum que autoriza el abandono, el gran principio de la libertad de contratar debe prevalecer sobre el temor de abusos, que no son tan graves ni probables y son inseparables de los negocios humanos.

Art. 1213

La cláusula: *libre de hostilidad*, exonera á los aseguradores de los daños ó pérdidas que sobrevengan por efecto de hostilidades. En tal caso, el contrato de seguro cesa desde que fué retardado el viaje, ó cambiada la derrota por causa de hostilidad, [3944] (B. 715. P. 1765. H. 647) salva la obligacion del asegurador de indemnizar el daño que hubiese tenido lugar antes de las hostilidades. [3945]

Sin embargo, si al estipular la escepcion de hostilidades, se ha convenido que el asegurado, á pesar del apresamiento, [3946] será indemnizado de las pérdidas ordinarias, el asegurador responde por todos los daños que no resulten de las hostilidades hasta que el buque quede fondeado [3947] en el puerto. En caso de duda sobre la causa de la pérdida, se presume que la cosa asegurada ha perecido por los riesgos de mar y es responsable el asegurador. [3948] V. 1375. P. 1766. H. 648. A. 852 y 853.

(3944) Aunque el recelo de encontrar enemigos sea una razon para justificar la desviacion ó retardo (vé 1274, 3ª), el seguro se hizo sobre la base de un determinado derrotero, y como la desviacion y el retardo sólo consultan la conveniencia del asegurado, vienen á importar actos arbitrarios del asegurado y del capitan, y en todo caso cambian las condiciones del contrato. Por esto se aplica á este caso el mismo criterio del 1166 inc. 1º (vé la nota 3810). Comp. este inciso con el A. 852.

(3945) Ya que ganan toda la prima estipulada (1206: vé la nota 3810). Cesa la responsabilidad del asegurador, dice el 1214.

(3946) U otra hostilidad (mi Proy. de Cód. 1212): pues el inc. siguiente y todo el art. hablan de hostilidades en general y no hai razon para circunscribir la escepcion al sólo caso de apresamiento. Así, el H. 647 dice: " por efecto de violencia, presa, pillaje, piratería, retencion por " órden de gobierno, declaracion de guerra y represalias. " Comp. A. 853. Ch. 1259 inc. 1º.

(3947) Y *amarrado*, como establecen el 1198 y mi Proy. de Cód. 1212. *Amarrado*, dicen simplemente los Cód. H. y P.

(3948) El demandante se esforzará en probar que el daño fué causado por un siniestro marítimo, á que no concurrieron las hostilidades, y el demandado se habrá esforzado en demostrar que ellas no han sido estra-

ART. 1214

Si un buque ó un cargamento asegurados con la cláusula: *libre de hostilidades*, han sido hostilmente apresados ó retenidos en un puerto, se presumen apresados en el mar, y cesa la responsabilidad del asegurador. [3949] V. 1376. P. 1767. H. 649.

ART. 1215

Cuando se señala en la póliza un tiempo limitado para el seguro, concluirá la responsabilidad de los aseguradores transcurrido que sea el plazo, [3950] aun cuando estén pendientes los riesgos de las cosas aseguradas, pudiendo el asegurador celebrar sobre ellas nuevo contrato.[3951] V. 1377. E. 872. N. E. 799. De Fr. 363. P. 1776. A. 834. I. 611 y 633.

ñas al siniestro. Si á pesar de todo, existe verdadera duda respecto á la causa del siniestro, se presume que la cosa ha perecido por los demás riesgos marítimos, que son mas numerosos y frecuentes, y el asegurador que no probó su escepcion (*reus in excipiendo fit actor*), será condenado. Comp. con el A. 853.

(3949) Como en el caso idéntico del 1213 inc. 1º; porque desde que los riesgos comienzen hasta que acaben, el viaje continúa aunque el buque se encuentre en un puerto, y el seguro surte sus efectos ordinarios. Vé 1198 á 1202.

(3950) En el seguro por un tiempo dado, si no se determina el viaje, el asegurado puede viajar ó nó y tomar la direccion que quiera. Este caso es análogo al del 1208 nº 2º inc. 1º, y ambos se fundan en que las obligaciones convencionales no pueden estenderse fuera de los límites del pacto, que es la lei de los contrayentes. Además, el plazo es una circunstancia esencial en los seguros, porque las probabilidades del daño aumentan con el tiempo de los riesgos. Vé á Bédarride, nº 1102. Alauzet, nºs 2056 y 2057. Desjardins, nºs 1317, 1431, 1434 y 1642. Vidari, nº 3549.

En los seguros por un viaje y tiempo determinados, hai una cuestion prévia, de hecho, sobre el alcance de la cláusula; cuestion de intencion que debe resolverse teniendo en cuenta las diversas circunstancias de cada caso. Vé en este sentido á Bédarride, nº 1368 á 1371. Desjardins, allí. Comp. con Vidari, allí y los artºs 1255 y 1236 inc. 2º.

(3951) Esto último pudo omitirse, por ser doctrinario. Mi Proy. de Cód. 1190.

ART. 1216

El asegurado debe participar sin demora al asegurador, y habiendo diversos en la misma póliza, al primer firmante, todas las noticias que recibiere de cualquier daño sufrido por el buque ó la carga. [3952] V. 1378. B. 719 inc. 1º. P. 1778. H. 654. E. 877. N. E. 765. De F. 374. A. 822. I. 626 y 627. N. P. 615. O. O. XXII, 29.

ART. 1217

Mientras el asegurado no verifique el abandono que tenga derecho á hacer, en caso de naufragio, varamiento ú otro ries-

(3952) Comp. con el 1152 inc. 1º y con A. 822. El asegurado, que habrá sido informado por el capitan (vé 930 y 937 inc. 2º), consignatario ó dueño del buque, ó por otros medios, está en el deber de participar las noticias que recibiere de cualquier daño sufrido, cuya obligacion se justifica por las consideraciones aducidas en la nota 1844, y tiene la pena de daños y perjuicios establecida en los artˢ 524 y 1246.—La participacion debe ser hecha *sin demora* ó apenas llegue la noticia á su conocimiento (937 inc. 2º y 1152); pero bastará que se haga dentro de 24 horas de la recepcion de la nueva ó por el 2º correo (1246 cit.), puesto que, aun en los casos en que vá á adoptarse un temperamento tan grave como el abandono y tratándose de los comisionistas (245 y 248), la lei se contenta con esos plazos. Adviértase que el F. acuerda el plazo de tres dias, aumentado segun la distancia, y el P. el de cinco.—Se comunica cualquier daño en el buque ó en la carga, cuando ésta es la cosa asegurada, pues la avería del primero casi siempre afectará á la segunda. Vé mi Proy. de Cód., 1220, cuya 2ª parte debió adoptarse. Cuando lo asegurado es únicamente el buque, la avería de la carga no puede interesar al asegurador, sino cuando sea ocasion de una arribada forzosa. Pero en la duda, lo mas seguro es dar el aviso.—Basta comunicar al primer asegurador firmante de la póliza, pues éste tiene mas facilidad y vivísimo interés en trasmitir el aviso á los demás, para obrar de consuno en beneficio comun.—El asegurado debe comunicar las noticias que reciba, aunque no tengan el carácter de absoluta certidumbre, como querría Pardessus, con tal que sean verosímiles y á condicion de trasmitirlas en las mismas condiciones recibidas. Y aun convendrá que trascriba los avisos escritos que tenga. H. 654. La opinion contrária á la de Pardessus, es unánime (Bédarride, nºˢ 1470 y 1471. Alauzet, nº 2243. La Serna y Reus. Ascoli, nº 975. Desjardins, nº 1468). Este último cree, con razon á mi juicio, que el asegurado no está obligado á comunicar una

go de mar, [3953] está obligado á emplear toda la diligencia posible [3954] para salvar ó reclamar las cosas aseguradas; [3955] (de E. 921) sin que para tales actos sea necesario mandato del asegurador, [3956] que quedará en la obligacion de pagar al asegurado la cantidad que sea necesaria para la reclamacion intentada ó que se pueda intentar.

---

simple inquietud. En contra, Hoechster y Sacré, II pág. 709 y Ascoli, nº 975 citado. Vé la nota 3964.

(3953) Con sujecion á lo dispuesto en el 1232 y s. s. Vé el 1247.

(3954) Toda la dilijencia de un mandatario exacto, dice el 1152 inc. 2º Aplica lo dicho en las notas 1843 y 1844.

(3955) Y para precaver y disminuir los daños, como dice el 525; so pena de daños y perjuicios (dicho art. y 1152 inc. 2º). Mi Proy. de Cód. 1222. La misma obligacion incumbe al comisionista que hizo asegurar por cuenta de quien corresponda (Bédarride, nº 1532), mas nó al mandatario comun (Ascoli, nº 976). Pero como ningun mandatario está obligado á hacer anticipos de alguna consideracion, y estos sólo podrían esponerle á una pérdida y nó á una ganancia, resulta que, como observa Alauzet, la mayor parte de los asegurados y el mismo capitan escusan desembolsos y permanecen inactivos. Si el asegurador rehusare adelantar los medios necesarios, no podrá, á pretesto de la falta de diligencia del asegurado, escusarse de la indemnizacion por el abandono, dice Sampaio. A pesar de esas razones y autoridades, la disposicion del 1219, lo mismo que las de F. 381 y 388, no puede ser mas terminante; el 1220 le obliga igualmente á obrar siempre, aunque no tenga tiempo para consultar con los aseguradores, y el 1222 no le conserva el derecho á cobrar la indemnizacion del seguro, y el 1238 á hacer el abandono, sino á condicion de probar que ha empleado todos los medios á su alcance y producido todas las pruebas que le era posible ofrecer; sin distinguir si los aseguradores le han proporcionado ó nó los fondos precisos y aun suponiendo que no fuese posible consultarles. Comp. con el 1235 y H. 855. Cierto que la omision en los casos de los arts 1219, 1220 y 1247 no quita al asegurado el derecho al abandono ó de pedir la indemnizacion (nota 1849), pero responderá del perjuicio que se causare por su culpa (524 y 1152 inc. 1º). El testo de la lei no deja la menor duda de que se trata de una obligacion formal impuesta al asegurado; y el propio Alauzet tiene que admitir mas adelante (nº 2277), que si el asegurado no hizo en favor de los aseguradores, lo que habría hecho en obsequio propio, puede temer una accion de daños y perjuicios. Bédarride, nos 1590, 1591 y 1593. Desjardins, nos 1472 y 1473 bis. Respecto al capitan, vé el art 937 inc. 2º.

El mal éxito de esas reclamaciones no perjudica al reembolso que tiene derecho á exigir el asegurado. [3957] V. 1379. B. 721. P. 1779. H. 655. Comp. F. 381 y 388 inc. 1°. A. 874.

Art. 1218

Cuando el asegurado no pueda hacer por sí las respectivas reclamaciones que deban tener lugar fuera de su domicilio, debe nombrar para ese fin un mandatario idóneo, [3958] avisando el nombramiento al asegurador. [3959] Dado el aviso, cesa toda su responsabilidad á ese respecto, quedando únicamente obligado á ceder al asegurador, siempre que éste lo exijiere, las acciones que puedan competirle por los actos de su mandatario. [3960] V. 1380. H. 656. B. 722. P. 1780.

Art. 1219

El asegurado, en caso de apresamiento ó embargo ilegítimo, tiene obligacion de reclamar la cosa asegurada, aunque la póliza no designe la nacion, [3961] (F. 388 inc. 1°.) á que el dueño

(3956) Puede verse la nota 1843. La gestion del asegurado es en favor de todos los interesados en la conservacion de las cosas aseguradas.

(3957) Todo con sujecion á lo dispuesto en el inc. 2° del 524. Vé los art^s 1235 y 1348. Así, todos los gastos tendentes á establecer las bases para el pago de la indemnizacion al asegurado, deben ser á cargo del asegurador, y en ellos se comprende el honorario del abogado que ha dirigido á los consignatarios de un buque asegurado que ha sufrido avería. Fallo de la S. Corte, V pág. 9. Vé los cuatro art^s. siguientes y puede verse á los comentadores del F. 381.

(3958) Por manera que responderá de la persona que ha nombrado, si hubiese elegido un individuo notoriamente incapaz (252 inc. 1° y arg. del 1924 del Cód. Civ.).

(3959) Para que sepa con quién ha de entenderse respecto á las medidas á adoptarse.

(3960) No responde, por consiguiente, de los actos del mandatario idóneo (252 inc. 1°, P. 1780, B. 722). Los art^s 622 y 1180 inc. 2° ofrecen ejemplos de cesiones análogas, hechas á favor del acreedor ó interesado verdadero.

(3961) Puede suceder á veces que la póliza no designe la nacionalidad

pertenece, á no ser que en la misma póliza se le haya dispensado espresamente esa obligacion. V. 1381. P. 1781. H. 657. Comp. B. 723. A. 823 y 874. I. 629. O. O. XXII, 41.

Art. 1220

En el caso de los tres artículos precedentes, el asegurado tiene obligacion de obrar de acuerdo con los aseguradores. No habiendo tiempo para consultar, obrará como mejor le pareciere, [3962] corriendo todos los gastos por cuenta de los aseguradores. V. 1382. B. 724 inc. 1°.

Art. 1221

En caso de abandono admitido por los aseguradores, [3963] ó de haber tomado éstos sobre sí las diligencias respectivas al salvamento ó á las reclamaciones, cesan las referidas obligaciones del capitan y del asegurado. [3964] V. 1383. B. 724 inc. 2°.

---

del dueño de la cosa asegurada, y aun que lo ignore el asegurado (vé 495 con sus notas); pero como el asegurador es siempre responsable y los gastos tienen privilegio sobre las cosas abandonadas (1249 inc. 2°), tales circunstancias no deber eximir al asegurado de su deber de reclamar la cosa asegurada.

(3962) Pero siempre *prudentemente* (226); ó conformándose á los usos recibidos, si los hubiere para casos semejantes (arg. del 238, inc. 2° y 242, n° 2°). Nunca podría exonerarse de responsabilidad por una culpa grosera, ya que debe, por punto general, emplear toda la diligencia posible (524 y 1217) ó la propia de un mandatario exacto (1152, inc. 2° y 1154).

(3963) Desde que verificado el abandono judicialmente y en los términos legales, la propiedad de las cosas abandonadas se trasfiere al asegurador, en el momento en que el abandono le es notificado, siendo irrevocables sus efectos (1249 y 1250), parece regular que las obligaciones del capitan y del asegurado cesen desde entónces, sin necesidad de que el abandono sea admitido por el asegurador. Dirémos, pues, que el art. enuncia esta circunstancia como que lo ordinario será que el asegurador acepte el abandono hecho en debida forma. Estas incoherencias de nuestro Cód. son debidas realmente á la variedad de fuentes en que se ha inspirado.

(3964) Pues cesan entónces las circunstancias y motivos que obligaban al asegurado á hacer las veces del asegurador. El capitan está obligado

ART. 1222

La sentencia de un Tribunal estranjero, aunque parezca basada en fundamentos manifiestamente injustos, ó hechos notoriamente falsos ó desfigurados, no basta para exonerar al asegurador del pago de la pérdida, si el asegurado puede probar que la cosa asegurada era realmente de propiedad neutral, y que ha empleado todos los medios á su alcance y producido todas las pruebas que le era posible prestar (de B. 725. P. 1782), para impedir la declaracion de buena presa. [3965] V. 1384. H. 658.

ART. 1223

En caso de seguro sobre préstamo á la gruesa, el asegurador no responde del fraude ni de la negligencia del tomador, [3966] á no ser que en la póliza hubiese estipulacion espresa en contrario. V. 1385. H. 659. P. 1783

---

en virtud de lo dispuesto en el 937, inc. 2º, y como representante del dueño del buque asegurado y de la carga asegurada, cuando no hai sobrecargo (vé 979).

(3965) En otros términos: "El fallo injusto del tribunal, declarando buena presa la cosa asegurada, no bastará para exonerar al asegurador del pago de la pérdida, si probare el asegurado que la cosa asegurada era propiedad neutral, y que hizo de su parte cuanto le fué posible para obtener un fallo favorable". Mi Proy. de Cód. 1227. Porque su obligacion no es *emplear todos los medios á su alcance*, sino únicamente las defensas y recursos judiciales, como lo significan claramente los Cód. H. y P. Et qu'il a employé *devant (naquelle tribunal,* dice el P.) *ce juge tout les moyens*, dice el art. holandés, usando de la palabra *moyens* en el sentido técnico que tiene en el procedimiento francés. El asegurado ha buscado garantirse contra los hechos consumados y no le interesan la regularidad de los actos de guerra (vé nota 3906) y tribunales de presas, ni la eficacia de las medidas adoptadas para evitar la injusticia (524, inc. 2º y 1217 al fin). Nótese que no se exige imposibles al asegurado y que bastará que haya hecho cuanto le era posible. Compara con la nota 3955 y mi Proy. de Cód. 1227 y 1228. Se dice *producir* ú *ofrecer* pruebas; *prestar* pruebas es un portuguesismo.

(3966) Por razones idénticas á las que fundan la disposicion del 1148, 2ª (vé la nota á ese nº), pero el pacto en contrario, prohibido por ese

ART. 1224

El cambio de viaje por hecho del tomador, rescinde el contrato de seguro hecho sobre préstamo á la gruesa, [3967] á no mediar en la póliza estipulacion en contrario. Rescindido el contrato ántes de empezar á correr los riesgos, el asegurador recibe medio por ciento sobre el valor [3968] asegurado. [3969] V. 1386. H. 660. P. 1784. Mi Proy. de Cód. 1215.

ART. 1225

Si se hubiese estipulado que el premio del seguro se aumentaría en caso de sobrevenir guerra ú otros acontecimientos, [3970] y no se hubiese fijado la cuota de ese aumento, [3971] se ha-

---

art., es permitido aquí; porque las situaciones no son iguales. El asegurado no es el tomador sino el dador, y por consiguiente aquel no es parte en el contrato de seguro. De aquí que el asegurador pueda tomar sobre sí el dolo ó culpa del tomador, por igual ó mayor razon que puede responsabilizarse por la baratería del capitan.—Como ambas situaciones son idénticas, se requiere una estipulacion especial, ésta no será permitida cuando el préstamo haya sido tomado por el propio capitan (1208, 11ª inc. 2º) y la disposicion del 1209 será estensiva á nuestro caso.

(3967) Ya porque todo cambio del viaje asegurado rescinde el seguro (1164, 1166 y 1208, 1ª); ya porque el mismo hecho rescinde el préstamo á la gruesa (vé 1148) y como consecuencia, el seguro del capital prestado en esa forma (1204). Vé la nota siguiente. De aquí parece resultar que sí el tomador tenía facultad de cambiar el viaje segun la póliza del préstamo, el asegurador estará obligado á lo mismo, aunque no se estipulase de nuevo tal facultad en la póliza del seguro (vé 517 § últ. y la nota 3893) y con tal que no se escluya ese riesgo, lo que rara vez sucederá.

(3968) Esta salvedad ha sido tomada de mi Proy. de Cód, 1215; y la razon es que, cuando han empezado á correr los riesgos el asegurador tiene derecho á todo el premio (1206 y arg. del final del 1226), como lo gana el dador en caso igual (final del 1148 y vé el 1154).

(3969) Compara con el 500 § últ. y la nota 1773.

(3970) Los cuales deberán ser especificados, para que la cláusula tenga su sentido y eficacia. La guerra empieza con las hostilidades de hecho, aunque no preceda declaracion (nota 3906).

(3971) Se vé que la fijacion de este aumento no es mas esencial que el de la prima (vé nota 1793).

rá su regulacion por peritos [3972] nombrados por las partes, habida consideracion á los riesgos corridos, á las circunstancias especiales y á las estipulaciones de la póliza. V. 1387. E. 870. H. 661. P. 1785. ‖ De F. 343. N. P. 604 § 3º.

ART. 1226

En caso de que no se hayan espedido los objetos asegurados, [3973] ó que se hayan espedido en una cantidad menor que la estipulada, [3974] ó que por error se haya asegurado un valor más alto del que realmente tienen los efectos, [3974] y en general en

(3972) Parece que la regulacion debiera fijarse por el juez (Cód. F. H. &.) oído el dictámen de los peritos (1191 inc. 1º y arg. del 1235 inc. 2º). Por el presente art. y por los art. 182 inc. 1º y 1101 se vé que tal es la funcion propia de los peritos, aunque otros art. parezcan argüir lo contrario. Vé la 2ª nota al 982. Las incongruencias son debidas á la variedad de fuentes.—Si se hubiese estipulado en tiempo de guerra que el premio del seguro se disminuiría en caso de asegurarse la paz ó cesar el temor previsto, y no se hubiese fijado la cuota de esa disminucion, la regulacion deberá hacerse tambien de conformidad á nuestro art. *Eadem est ratio.* En este sentido, Bédarride nº 1175 y La Serna y Reus. Véase á Bédarride, nº 1169 á 1171 y 1174; Alauzet, nºs 2080 y 2082; así como á Pardessus, nº 787, cuyas doctrinas acepto plenamente, y á Desjardins, nº 1455 *bis.*

(3973) Antes de comenzados los riesgos, el asegurado puede siempre rescindir el contrato pagando el medio por ciento (arg. de los artˢ. 1206, 1224 y del presente y doctrina corriente), al modo que puede desistir del trasporte, pagando el falso flete (comp. con el 1049). Comp. con el 1138.

(3974) En mi Proy. de Cód. al proponer el art. 1217, que es mui superior al presente, hice ya notar la incongruencia de los art. 661, 666, 667, 1368 y 1388 del Cód. anterior, correspondientes á los art. 520, 522, 523, 1206 y 1226 del presente, incongruencia debida, como siempre, á la variedad de fuentes, y como no se ha comprendido el alcance de mi observacion, dedicaré algunas palabras al asunto. En el caso en que no se hayan espedido los objetos asegurados, la disposicion de nuestro art. es irreprochable (nota anterior), el asegurador gana, ó el premio íntegro ó el medio por ciento *del valor asegurado* (1206 inc. 1º) y la mitad del premio, en su caso. Mas cuando en lugar de espedir *tres mil* bolsas de yerba, no se han espedido sino mil, el asegurador ni ganará el premio íntegro ni el medio por ciento *del valor asegurado*, que supongo sea de 300,000 nacionales; y lo mismo digo,

todos los casos previstos en el art. 522, [3975] se aplicará lo dispuesto en el art. 1206. De V. 1388. || Comp. P. 1786. H. 662 inc. 1°. O. O. XXII, 15, 16, 21 y 22.

Art. 1227

El que haya celebrado un seguro por cuenta ajena, sin indicar en la póliza el nombre de la persona por cuya cuenta haya obrado, no podrá exijir la devolucion del premio, aunque alegue que el interesado no ha remitido los efectos asegurados, ó que los ha enviado en menor cantidad que la estipulada. [3976] V. 1389. H. 662 inc. 2°.

Art. 1228

Es nulo el ajuste que se hiciere en alta mar con los apresa-

---

cuando se ha asegurado esa suma, creyendo erradamente que tal era el valor real de las mil bolsas de yerba, cuando solo valian 100,000 nacionales. En ambos casos, el asegurador que haya corrido los riesgos no ganará el premio estipulado sino sobre la tercera parte del valor asegurado (100 mil pesos), y el medio por ciento de indemnizacion sobre los 2/3 restantes (ó sean 1000 pesos); porque el asegurador no puede cobrar premio, sino indemnizacion, por los riesgos que no ha corrido (500 § últ. 522 inc. 1°, 1206 inc. 1° y 1224 y su arg.). Esto se espresa con toda claridad en el art. 1217 de mi Proy. y á pesar de la pésima redaccion del presente art. no habrá tribunal que se atenga á su letra y que no resuelva de conformidad á lo establecido en mi Proyecto. Vé la nota siguiente. Adviértase que el N. P. no ha reproducido este art.

(3975) Este inciso apoya la tésis que sostuve en la nota anterior, porque el 522 dispone que el asegurador, cuando el seguro se anula ó rescinde parcialmente, debe restituir la parte de premio que recibió hasta la suma concurrente de los riesgos que no haya corrido; porque no gana el premio sino por la suma restante, y sobre lo demas solo tiene derecho al medio por ciento de indemnizacion.

(3976) No es fácil dar una esplicacion satisfactoria del art. que no existe sino en el Cód. H., no es congruente con lo dispuesto en el 513, y será ocasion de una ganancia indebida en los seguros *por cuenta de quien corresponda*. Parece que el que hizo el seguro tendrá que pagar la prima íntegra, si no hubiere anticipado su pago como es costumbre hacerlo.

dores para rescatar la cosa asegurada, á no ser que para ello mediase autorizacion espresa en la póliza. [3977] B. 727. Comp. F. 395.

La restitucion gratuita hecha por los apresadores cede siempre en beneficio de los dueños de los efectos asegurados, aun cuando haya sido hecha á favor del capitan ó de cualquiera otra persona. [3978] V. 1390. B. 726. E. 880.

ART. 1229

Cuando en la póliza no se haya designado la época en que el asegurador deba verificar el pago de las cosas aseguradas, ó los daños que sean de su cuenta, estará obligado á verificarlo en los diez dias siguientes [3979] á la presentacion de la cuenta,

(3977) La nulidad no proviene de la coaccion moral que pueda existir por parte de los apresadores; ni es absoluta sino meramente relativa á los aseguradores (sin perjuicio del 1310). Mas como el capturador será de ordinario mui exigente y el capturado tendrá vivo interés en obtener el rescate á cualquier precio, y este precio grava á todos como avería gruesa (1316 nº 1º), tal ajuste debe hacerse con acuerdo del asegurador y no puede librarse á la mera voluntad del capitan, consignatario, asegurado ú otro (vé dicho 1310). Por consiguiente, la disposicion de nuestro inciso será estensiva á todo ajuste, aunque no sea hecho precisamente *en alta mar* (arg. del 1252) *Eadem est ratio.* Vé notas 2822, 4079, 4128 y 4156.

(3978) Ya porque la cosa debe conservarse para su dueño, ya porque lo contrario daría márgen á colusiones y otros fraudes. Parece que este § no será aplicable á la donacion hecha á favor de un tercero, aunque sea el capitan, después que la captura ha sido juzgada, en última instancia, como buena presa, pues entónces no hai una *restitucion gratuita.* Es claro, por lo demás, que en el caso de este § la restitucion aprovechará tambien al asegurador; porque el asegurado no puede obtener de éste nada mas que la indemnizacion del perjuicio realmente recibido, ni el seguro puede ser ocasion de ganancia (1137 inc. 1º y nota 1750). Por esto agrega el E. que en tal caso el asegurador no tiene que pagar lo asegurado, y sólo así se esplica el lugar en que figura esta disposicion. Es entendido, que el abandono consumado en el interin sería irrevocable (1250).

(3979) Esta disposicion armoniza con la del 559. Vé el final del 1247. La cuenta se pasa al asegurador, no precisamente en el lugar del con-

instruida con los documentos respectivos. V. 1391. E. 881. Vé H. 680. P. 1806. F. 382 y 383. N. E. 770. A. 892. I. 631.

Art. 1230

La cuenta del asegurado debe ir acompañada de documentos que justifiquen:

---

trato, sino en el domicilio de aquel, y allí debe efectuarse el pago cuando otra cosa no se haya pactado (dicho 559. Cód. ant. 931 y Civil 747). La Serna y Reus opinan que el lugar del pago debe entenderse que es el del contrato; y Desjardins, nº 1597, dice que en el domicilio del *asegurado*, citando el art. 1247 del Cód. Napoleon, lo que no me esplico, á menos que por inadvertencia ó error de imprenta se haya puesto asegurado, en vez de *asegurador*; porque el 1247 se refiere, como nuestro 747, al domicilio del *deudor* y deudor no es el asegurado sino el asegurador. Además, cuando la póliza siga la suerte de los efectos, cambiando ambos de dueño, el domicilio podría cambiar. Se sabe que el comerciante paga en su domicilio. En cuanto á la forma del pago, La Serna y Reus piensan que ha de estarse á los usos de la misma plaza; y atento al rol decisivo que esos usos juegan en tales casos (218, 6ª, 219 y nota 1ª al 1020, 7ª), suscribo á este último parecer. Escrito lo precedente, veo que Vidari (nº 2758) establece que el asegurador debe pagar, si otra cosa no se ha convenido, en su domicilio, es decir, en su establecimiento principal ó en la agencia ó sucursal del mismo; porque el deudor paga en su domicilio. Creen, por último, La Serna y Reus "que mejor estaría al crédito de los aseguradores no usar de este respiro que les concede la lei". Nadie, sin embargo, es mejor juez de sus conveniencias que el propio interesado; los comerciantes no acostumbran pagar sin descuento antes del vencimiento; y es preciso ser mui prudente, informarse bien (arg. del 1230 § últ.) y no proceder de ligero en materia tan grave, á no ser tratándose de pequeñas indemnizaciones. Nótese á este propósito que los Cód. acuerdan plazos de 30, 60 dias y hasta 3 meses (F. 382), cuando ha precedido abandono. Puede verse á Desjardins, nº 1598. Tambien el asegurador necesita pesar maduramente el partido que le conviene tomar, dice Bédarride (nº 1535). Pero el pago no puede retardarse so pretesto de que el arreglo de las averías comunes no se ha hecho aun. Alauzet, nº 2258, citando un fallo de la Corte de Aix, que tanta autoridad tiene en asuntos marítimos. Yo creo que lo procedente en tal caso es que se ponga en depósito en un Banco público la cantidad cobrada, por cuenta de quien corresponda y bajo la responsabilidad del que requiriere el depósito (Mi Proy. de Cód. 1232; arg. del final del 811 y Cód. Civ. 756, nº 4º). Comp. con A. 897 é I. 631 § últ.

El contrato de seguro;
El embarque de los efectos asegurados;
El viaje del buque;
La pérdida de las cosas aseguradas. 3980

(3980) Vé la nota 27. Lo 1º se justifica con la póliza del seguro; lo 2º con los conocimientos, (1033) guias, libro de cargamentos y carta de aviso del cargador; lo 3º, con esos documentos, el rol de equipaje visado por la autoridad marítima, certificado de la visita de la misma y estracto del diario de navegacion; y la pérdida de las cosas aseguradas, se comprueba con el mismo diario, con la cópia autorizada de la relacion del capitan, declaraciones de la tripulacion y pasajeros (vé 939 á 941). Y en general, mediante las facturas, libros y cuantas pruebas conduzcan al esclarecimiento de cada uno de los hechos mencionados en el art. Comp. con el 1135 y su últ. nota y con el A. 888, y vé á Bédarride, nºs 1545 á 1552 y 1639; Alauzet, nºs 2265 á 2268 y final del 2294. Vidari, nº 3606 á 3613. Desjardins, nºs 1478, 1484 y 1488 á 1491. Bédarride, nº 1539 á 1541, sostiene que no puede pactarse que el asegurado no estará obligado á probar los hechos mencionados en nuestro art.; pero como tal pacto nada tiene de ilícito ni priva al asegurador del derecho de deducir pruebas en contrario, prefiero la doctrina contrária que es la mas comun y seguida en la práctica. Puede verse A. 890 y Desjardins, nº 1484. Comp. con nota 1ª al 1244. Una solucion idéntica debe darse á la cuestion de si el tomador de un préstamo á la gruesa puede ser dispensado de toda justificacion relativa al embarco de los efectos afectados al préstamo. Vé 1135. En contrá Bédarride, nº 1543. Así tambien, es lícito estipular que el dador, en caso de siniestro, bastará que presente el contrato á la gruesa; y que el reasegurado sólo tendrá que presentar el recibo dado por el asegurado primitivo, en cuyo caso el reasegurador sólo podrá oponer la escepcion de colusion (Emerigon). Así, aunque, al pagar, haya procedido el reasegurado con ligereza ó culpa grave, no podrá quejarse el reasegurador, y éste último tendrá, cuando mas, el derecho acordado por el art. 525. Bédarride (nº 1544) cree, por el contrario "precisamente porque el reasegurado es, *en cierta manera*, el mandatario del reasegurador, que aquel tiene para con éste las obligaciones resultantes de tal calidad, especialmente de su falta. Y cometería una falta grave si pagase al asegurado en defecto de toda prueba ó con una prueba insuficiente del cargamento; y el reasegurador podría prevalerse de ello. Privarle de ese derecho sería esponerle á ser víctima de una colusion entre el reasegurado y el asegurado primitivo". Como mandatario del reasegurador, repite Alauzet, nº 2268, en caso de falta grave, deberá, en todos los casos, sufrir sus consecuencias, y Desjardins, nº 1484 al fin, aplaude el siguiente pasaje de Valroger: "Ese pac-

Estos documentos se comunicarán á los aseguradores, para que en su vista verifiquen el pago del seguro, [3981] ó deduzcan su oposicion. V. 1392. De E. 882. N. E. 769. F. 383 y 384. A. 886, 888 y 889. I. 627.

ART. 1231

Los aseguradores podrán contradecir los hechos en que apoye su demanda el asegurado, y se les admitirá prueba en contrario, sin perjuicio del pago de la cantidad asegurada, [3982] el que deberá verificarse sin demora, siempre que sea ejecuti-

---

to importa *una especie de mandato* dado por el reasegurador al reasegurado para debatir sus intereses comunes; y el asegurador, sería responsable, como todo mandatario, hácia el reasegurador, si pagase con demasiada facilidad y sin pruebas." Admitida esta arbitrária interpretacion, el pacto perdería casi toda su eficacia, pues siempre podría argüirse que el asegurador no se condujo como un mandatario diligente. No conociéndose en derecho *medios* mandatarios, hai que optar por reconocer ó negar completamente al reasegurado el carácter de mandatario del reasegurador. Si es mandatario, será responsable de toda y cualquier falta, y no sólo de la falta grave, comoestabl ecen esos autores, por huir á una consecuencia lógica de su doctrina. Pero la verdad es que no es tal mandatario y que los interesados no han pretendido celebrar semejante con trato de mandato, que resulta así una afirmacion puramente gratuita. El peligro de colusion no constituye un argumento sério en nuestra cuestion ni en ninguna otra, porque el fraude puede producirse en todos los actos jurídicos y por eso forma escepcion á todas las reglas, y porque la apreciacion de los inconvenientes del pacto es materia librada á la prudencia de quien lo celebre. Debe pues, mantenerse en su pureza la sábia doctrina de Emerigon, repudiando la arbitrária escepcion que se trata de introducir en ella.

(3981) En los diez dias siguientes (1229).

Si las cosas aseguradas sufriesen durante el tiempo del seguro varios siniestros sucesivos, el asegurado debe siempre imputar, aun en caso de abandono, las cantidades que se le hayan pagado ó le sean debidas por los siniestros anteriores. Mi Proy. de Cód. 1230. I. 624 inc. 2º. N. P. 603 § único. Esta disposicion debió ser incorporada á nuestro Cód. y su justicia no puede ser mas clara, pues si el asegurado cobrase mas de una vez un solo perjuicio, lucraría con el seguro, lo que no es permitido. Vidari, nº 3666. Mancini, § CXXXIII. Ascoli, nº 963.

(3982) Y de lo dispuesto en 520. La Corte Suprema ha declarado que

va la póliza del seguro, [3983] y se presten por el demandante fianzas suficientes que respondan, en su caso, de la restitucion de la cantidad percibida. [3984] V. 1393. E. 883. N. E. 769 y 770. De F. 384 inc. 1º y 2º. A. 890. I. 627.

CAPÍTULO QUINTO

Del abandono.

Art. 1232

El asegurado puede hacer abandono [3985] de las cosas asegu-

---

el pago no comprende los intereses y costas sino el capital asegurado puramente. Sér. 2ª tom. IX pág. 485.

(3983) El cobro se hará por la via ejecutiva, cuando proceda; mas nó por la de apremio, salvo que el Cód. de procedimientos la autorice. Comp. con los art. 1044 inc. 1º y 675 inc. 1º. El Cód. del Estado Oriental, 1403 separándose en esta parte del nuestro, concede la via de apremio.

(3984) Esas fianzas se exigen generalmente al ejecutante que va á ser pago. Se ha debido fijar un plazo á la duracion de la fianza. Comp. mi Proy. de Cód. 1236.

(3985) Mas nunca esta obligado á hacerlo, y así puede siempre limitarse á reclamar el daño sufrido por la cosa asegurada. Vé los art. 548, 1212 inc. 2º, 1217, 1259 y 1332. El abandono, puede decirse, obliga al asegurador á tomar por su cuenta la negociacion fracasada, cuando el objeto propio del seguro es indemnizar la pérdida efectiva. Sin embargo, esta medida escepcional se justifica por las circunstancias especiales en que es autorizada, y por la necesidad de no entorpecer la fácil y pronta espedicion de los negocios comerciales, entorpecimiento que sería inevitable á no permitirse el abandono, por las interminables é insolubles cuestiones sobre avalúos y liquidacion de los perjuicios y de los objetos perjudicados.—El abandono es un beneficio particular al trasporte marítimo y fluvial (548 y 1252), y no procede sino en los casos espresamente previstos por la lei, ni es acordado al tomador del préstamo á la gruesa, ni al asegurador. El A. 845 (vé el 846) concede al asegurador un derecho análogo, permitiéndole, mediante el pago de la suma asegurada, exonerarse de toda obligacion resultante del contrato de seguro. Esta disposicion constituye el art. 44 del Proyecto del Congreso de Amberes, que después de alguna hesitacion, opté por no aceptarla en mi Proy. de Cód.

En cuanto al reasegurado, sólo puede hacer abandono cuando lo haga

radas, dejándolas por cuenta de los aseguradores, [3986] y exigir de éstos las cantidades que aseguraron sobre ellas, en los casos de: [3987]

Apresamiento; [3988]

Naufragio; [3989]

Rotura ó varamiento del buque, que lo inhabilite para navegar; [3990]

---

el asegurado; pero llegado este caso, es libre, tanto como el asegurado mismo, de hacer el abandono ó de optar por la accion de averías; porque el reasegurador no tiene mas derechos que cualquier otro asegurador, ni el reasegurado puede tener menos derechos que cualquier otro asegurado. Vé notas 1822 y 1823, el art. 1240 y á Vidari, nº 3619.

(3986) Ve los artˢ 1249 y 1250.

(3987) Y nó en otros casos, porque tratándose de un derecho escepcional, esta enumeracion es absolutamente limitativa, como se establece unánimemente por la doctrina y lo demuestra el § últ. de este art. Vé el 1236. Pero el siniestro de que el asegurador no sea responsable, no autoriza el abandono (vé notas 3918 y 3992), que presupone el derecho de pedir la indemnizacion, y las partes pueden aumentar ó disminuir los casos de abandono. Mi Proy. de Cód. 1237. Bédarride, nºˢ 1401, 1405 y 1407. Ascoli, nº 1020. La Serna, &ª. Vé á Desjardins, nº 1527.

(3988) Producido este hecho y verificado válidamente el abandono, éste es irrevocable (1250). Por consiguiente, salvo lo dispuesto en el 1243, ni el rescate, ni el abandono por el captor, ni la sentencia posterior declarando indebida la presa, nada puede modificar el derecho á realizar el abandono ó los efectos del abandono ya hecho. Tal es, por lo menos, la doctrina prevalente en derecho francés. Bédarride, nºˢ 1408 y 1409. Alauzet, nº 2077. Ascoli, nºˢ 1017 y 1021. Vé á Desjardins, nº 1591 y á Vidari, nºˢ 3633 y 3638. Pero no será fácil hallar una unidad de pensamiento en los artˢ 1228 inc. 2º, 1243 y 1250, y la combinacion de esos testos entre sí y con la doctrina francesa suscitará dudas. Respecto á la presa por contrabando, rige el 1210.

(3989) Y á él se equipara, dice Alauzet, el abandono definitivo que del buque hace la tripulacion en caso de un naufragio ó apresamiento inminente; pero tratándose de una disposicion esencialmente limitativa (nota 3987), no puede admitirse una doctrina no prevista en la lei, como lo reconoce ese autor, y que no tiene, por consiguiente, un testo legal en su apoyo. Vé la nota subsiguiente y á Desjardins, nº 1538, que hace notar que la jurisprudencia es incierta.

(3990) El Cód. F. y sus imitadores hablan uniformemente de encalladura con rotura ó grave daño material *(échouement avec bris)*; que le impida se-

Embargo ó detencion [3991] por órden del gobierno propio ó estranjero;

Imposibilidad de que las cosas aseguradas lleguen á su destino; [3992]

---

guir viaje, pero que no es irreparable; pues, de lo contrario, habría innavegabilidad. Nótese que nuestro art., siguiendo los Cód. E. y B., y á diferencia de los demás, no enumera la innavegabilidad, producida por cualquer siniestro marítimo garantido por el asegurador, como causa especial de abandono, sin embargo de legislar sobre ella en los art[s] 1234 y 1242, y no obstante mi justa crítica, no se ha reparado en este Cód. tan grave omision. Parece que nuestro inciso tratára de una innavegabilidad temporária y remediable. Segun él, el simple varamiento del buque que le inhabilite para navegar, autoriza el abandono; mientras que la innavegabilidad no lo autoriza cuando el buque puede ser habilitado. Vé á Bédarride, nº 1412, Desjardins, nº 1541 y Ascoli, nº 1021. De modo que esta disposicion sin correctivo alguno dará lugar á abusos y dificultades y la buena doctrina es la proclamada por la Corte de Casacion (fallo 3 nivoso del año XIII) de que el buque encallado sin rotura (varamiento simple) no puede ser abandonado sino á título de innavegabilidad.—Los contrayentes, pues, harán bien en ser esplícitos al limitar y reglamentar estas causas de abandono, siguiendo el ejemplo de las pólizas estranjeras.

(3991) Véase á Bédarride, n[os] 1426 á 1428, Alauzet, n[os] 2202 á 2204 y á Desjardins, nº 1533 á 1537 y el art. 522 § últ. Imitando al Cód. E. se llama aquí *detencion* á la *retencion* del 1206. La interdiccion de comercio, aunque pueda tener efectos mas graves, no autoriza el abandono (vé la nota 3989). Esta doctrina de Alauzet se ajusta al testo del art. francés; mas segun nuestro art. la interdiccion autorizaría el abandono, cuando impida que las cosas aseguradas lleguen á su destino, salvo pacto en contrario. Comp. con los art. 1000 nº 1º, 1092 nº 3º, 1098 y 1207. Si se esceptuaron los riesgos de guerra, y el embargo fué decretado como medida de guerra, no procederá el abandono. Vé á Desjardins, nº 1533 al fin.

(3992) Esta causa de abandono no fué admitida por el Congreso de Amberes y mi Proy. de Cód. La importante discusion habida al respecto en dicho Congreso empieza desde la pág. 278, y como todos los trabajos de ese Congreso, está llena de enseñanzas; pero nuestro Cód. no se ha dado por entendido y mantiene los viejos errores. En Inglaterra, la jurisprudencia admite tambien que el abandono puede hacerse cuando el viaje es perdido; es decir, si á consecuencia de un accidente marítimo garantido por el asegurador (vé nota 3918), las cosas aseguradas no pueden llegar á su destino (Benecke y Alauzet, nº 2176). Tambien la Corte de Casacion F. declaró en su sentencia de Nov. 5 de 1839 que se debe

Pérdida total de las cosas aseguradas; [3993]

Deterioracion que disminuya su valor hasta las tres cuartas partes de su totalidad. [3994]

---

considerar como regla general que el no arribo de la cosa asegurada al puerto de su destino, *cualquiera que sea la causa*, constituye una *verdadera pérdida material* (?) que autoriza el abandono. La disposicion de nuestro art. 1242 obedece al mismo pensamiento. Opino en consecuencia de lo espuesto, que la prohibicion de recibir en el puerto del destino los efectos asegurados, ó el estado de bloqueo de ese puerto, y la guerra, lo mismo que la interdiccion de comercio (nota anterior), són causas comprendidas en este inciso, que autorizan el abandono, si lo contrario no resulta del pacto. Comp. con los 1000 nos 1o, 2o y 3o, 1092 nos 3o y 4o y 1207. Desde que el asegurado no puede obtener que las cosas aseguradas lleguen á su destino, la espedicion habrá fracasado probablemente, y si el negocio resulta realmente malogrado, quiere la lei que el asegurador soporte las consecuencias del siniestro que garantizó. Se ha establecido tambien que si el capitan, para evitar una deterioracion completa, se ha visto en la necesidad de vender inmediatamente, durante el viaje, las mercaderías averiadas, la venta es por cuenta del asegurador, aunque el producido esceda á la cuarta parte. Bédarride, nos 1437 y 1438. Alauzet, no 2193; &. Vé el § penúlt. de este art. con su nota. La doctrina espuesta hai que estenderla y limitarla con sujecion á lo que se dispone en el inc. 1o del 1238. Compara con la nota 4007.

(3993) Se supone que la cosa no ha sido destruida enteramente, y que quedan vg. el casco náufrago con algunas mercaderías ó restos del naufragio. De lo contrario el abandono no sería posible, por falta absoluta de objeto que abandonar. Esta es tambien la doctrina inglesa. Vé la nota siguiente. La Corte de Casacion alemana ha establecido que existe pérdida total del buque ó de la carga, cuando se constate en autos, que verosímilmente, aunque nó por imposibilidad absoluta, no fuese posible estraer los objetos zozobrados. *Annales de D. C.* 1888 pág. 97. Vé á Pardessus, no 845 y Vidari, nos 3626 y 3645.

(3994) Esta causal de abandono fué repudida por el Cóngreso de Amberes, porque admitida, el asegurado tendría interés en aumentar el daño hasta alcanzar á los 3/4 y la fijacion de este límite daría márgen á dificultades y pleitos. Mi Proy. de Cód. simultáneamente con el N. P. tambien proscribía esa causal de abandono. Alauzet, nos 2585, 2586, 2191 y 2194, siguiendo la jurisprudencia de la Corte de Casacion, establece: que la lei exige que la pérdida ó deterioracion sea material, y que así, cuando el objeto asegurado ha llegado sano al lugar de su destino, no se considera pérdida el monto de la contribucion á las averías comunes; pero que se computa en ella el monto del préstamo á la gruesa á que ese objeto

Todos los demás daños se reputan avería, [3995] y se soportarán por quien corresponda, segun los términos en que se haya contratado el seguro. V. 1394. B. 753. E. 900 y 901. N. E. 789. H. 663. P. 1789 y 1792 ‖ De F. 369, 383 y 371. A. 865. I. 632. O. O. XXII, 31.

---

ha sido afectado, y que se reputa pérdida material la venta del dicho objeto para satisfacer al dador impago, no obstante haber llegado materialmente ese objeto al lugar de su destino. En contra Bédarride, nos 1440 y 1663. Este último autor sostiene que no debe hacerse distincion entre todas las averías comunes; que la cosa asegurada ha llegado efectivamente á su destino y que el asegurado debió pagar el préstamo é indemnizarse de los aseguradores, en vez de permitir que el dador la hiciera vender para pagarse. A esto puede contestarse diciendo, que si la venta de la cosa asegurada para las necesidades de la espedicion se reputa un riesgo marítimo, que puede autorizar el abandono, el empeñarla para responder con el producto de su venta, no debe tener un efecto distinto, porque el empeñarla, evita su venta inmediata, y debe tener efecto igual á venderla después. Vé á Ascoli, nº 1027 y Desjardins, nos 1557, 1558 y 1561 § últ. Para el asegurado, qué diferencia apreciable existe entre ambos procederes? hai diferencia sustancial entre la mercadería menoscabada en su valor y la empeñada? la hipoteca no está equiparada en derecho á la venta? El asegurado, que en caso de venta, habría podido cobrar desde luego la suma asegurada, tendrá en el caso de préstamo, que hacer un desembolso para rescatar la mercadería empeñada? De donde nacería este deber? Ve la nota al inc. 1º del 1240.—Concluyo, pues, que admitida la venta como ocasion de abandono, la lógica nos lleva á aceptar tambien el préstamo á la gruesa seguido de venta. Vé 1238 inc. 1º.—Es singular que nuestro inciso sólo hable de *d terioracion*. cuando todos sus modelos se refieren á la *pérdida* ó deterioracion; pero el 1241 se refiere á *pérdidas* y aunque propiamente la *leterioracion* se refiere al daño en la calidad de las mercaderías, hai que comprender en ella el menoscabo material ó disminucion de las mismas en su cantidad. Vé á Bédarride, nos 1431 á 1143 y 1640 y á Desjardins, nº 1557 á 1565. Los artos 1234 y 1243 obedecen al mismo pensamiento de nuestro inciso y el 1236 presenta otro caso de abandono. Es notable que el N. P. 616 adoptase las mismas causas de abandono que yo propuse en mi Proy. de Cód.; cuales son: apresamiento, pérdida total verdadera ó presunta y embargo de gobierno.

(3995) Se toma aquí la palabra *avería* en un sentido especial y con referencia á aquellos daños cuya magnitud no considera la lei suficiente para autorizar el abandono; nó en el sentido recto del 1312,

ART. 1233

El abandono en los casos espresados en el artículo precedente, debe hacerse judicialmente dentro de los términos establecidos en los artículos 1235 y siguientes. [3996] V. 1395. O. O. Cap. XXII nº 30.

ART. 1234

No es admisible el abandono por causa de innavegabilidad, [3997] si el buque siendo debidamente reparado, puede ser puesto en estado de continuar viaje hasta el lugar de su destino, (de F. 389 inc. 1º. E. 922) á no ser que de los presupuestos que judicialmente se levantasen, resultare que los costos de la reparacion subirian á mas de las tres cuartas partes del valor en que se aseguró el buque. [3998] V. 1396. B. 756. P. 1790. H. 664. E. 992 y 993. N. E. 789. F. 389. I. 632.

---

aunque Alauzet, nº 2206, diga lo contrario. Como *mera* avería, dice el Ch.

(3996) Es doctrina corriente que la accion de abandono debe deducirse ante el juez competente: en cualquiera otra forma no aprovecharía ni impediría la prescripcion del 1240 inc. 2º. Vé á Desjardins, nº 1586. En los seguros sobre trasportes terrestres y fluviales, hai el plazo fijo de un més para hacer el abandono — La última parte del art. se presta á una triple observacion: 1ª que los artºs siguientes no señalan plazos para todos los casos de abandono del 1232; 2ª que el 1235 no señala un plazo dentro del cual haya de ejercitarse la facultad que acuerda, y 3ª que los términos designados en el 1239, vencidos los cuales no es admisible el abandono, no son para verificar éste sino para notificarlo al asegurador. De modo que la última parte del art. carece de importancia práctica.

(3997) Sobre esta causa de abandono puede verse á Bédarride, nº 1416 á 1425, á Alauzet, nº 2278 á 2289, á Desjardins, nº 1544 á 1556, y á Vidari, nº 3641 á 3644.

(3998) Porque en tal caso, suponiendo que no haya error en los presupuestos, se trataría de la reconstruccion completa del buque mas bien que de su reparacion, y la lei estima que no hai conveniencia para nadie en continuar la espedicion á costa de tamaño sacrificio (Comp. nota 220). Vidari, nº 3646, hace notar, con razon, que aquí, como en el caso del 1232 inc. penúltimo, el cómputo de las 3/4 debiera hacerse, no sobre

Art. 1235

Si el buque ha encallado, ó éste ó los efectos han sido apresados ó embargados, el abandono puede hacerse inmediatamente cuando los aseguradores rehusen ó descuiden hacer al asegurado los adelantos necesarios para atender á los gastos del salvamento ó de la reclamacion. [3999]

En caso de contestacion, esa suma será determinada por el Juez. [4000]

Debe ser pagada por el asegurador, [4001] aun en el caso de que

el valór asegurado, si no el de la cosa asegurada. El Cód. H. y el B. escapan á esta justa crítica.—Si el asegurador sostiene que el buque puede ponerse á flote, gastando menos de las 3/4 partes del valor asegurado, la prueba es, por supuesto, á su cargo. Fallo de la S. Corte, Sér. 2ª tom. IX pág. 450. Si sesenta dias después de declarada la innavegabilidad, el fletante no presentare otro buque en sustitucion del inútil, recien entónces procede el abandono de la carga (1242) — Los artos 1232 § penúlt. y 1213 obedecen al mismo pensamiento del presente. — Vé el 1332 que ilustra la disposicion de nuestro art. y en que el cómputo de las 3/4 se hace sobre el valor del buque, porque aquel art. es tomado del Cód. holandés.

(3999) Segun los art. 1237 y 1242 no es permitido usar de la accion de abandono sino al vencimiento de los plazos allí señalados; mas ello supone que los aseguradores no rehusaron ó descuidaron hacer los adelantos á que este inciso se refiere. De modo que si, requeridos oportunamente, rehusan ó descuidan hacer esos adelantos, el asegurado no está obligado á esperar el vencimiento de los plazos marcados en dichos art. y puede hacer el abandono inmediatamente. No se habla del caso de naufragio, porque entónces el abandono puede ser hecho siempre inmediatamente. Es entendido que nuestra disposicion no procederá si el siniestro que causó el daño no estaba á cargo del asegurador. La aplicacion de este inciso se presta á abusos, dificultades y pleitos para establecer que el asegurador rehusó ó *descuidó* hacer al asegurado los adelantos *necesarios*, y esta disposicion del Cód. H. no ha sido reproducida en el Ch. ni en el N. P. y no existe en Cód. alguno. Reputándola inconveniente no la reproduje en mi Proy. de Cód. 1244. Compárala con el 1217.

(4000) Oyendo á peritos, si fuere preciso. El P. quiere que el juez determine esa suma, oyendo siempre á los *arbitradores*, es decir, su dictámen pericial. Sobre *arbitramento de peritos*, dice Sampaio. Puede comp. con el 1225 y ver las notas 638 y 3972.

(4001) Sin perjuicio de que haya sido anticipada por el dueño (vé 1348).

los gastos, unidos al importe del daño que tiene que indemnizar, escedan á la suma sobre que se contrajo el seguro. [4002] V. 1397. H. 665. P. 1791.

Art. 1236

El asegurado puede hacer abandono y exigir el pago de los objetos asegurados, sin necesidad de probar su pérdida, si pasados seis meses contados desde la salida del buque en los viajes para cualquier puerto de la América Meridional, ó un año para cualquier puerto del mundo, no se hubiese recibido noticia alguna del buque. [4003] De F. 375. E. 908. P. 1793. N. E. 798. O. O. XXII, 37.

(4002) Siendo esto una mera repiticion parcial de lo dispuesto al final del 525, pudo y debió omitirse. El § no figura en ningun Código.

(4003) O si desde la última noticia hubiesen trascurrido esos plazos respectivamente sin haberse sabido más del buque. Asi lo disponen los Cód. F. H. y P. y hai para ello igual sino mayor razon. Idéntica reflexion hacia ya Valin sobre la Ordenanza de 1681. En muchas circunstancias, sucede con los buques lo que con las personas, que no es posible conocer su suerte, ignorándose si han perecido ó no. De aquí la necesidad de reglamentar el caso, de modo que pasado cierto tiempo desde las últimas noticias, se pueda declarar el fallecimiento presunto de un individuo ó se presuma la pérdida de un buque. Claro es que el asegurador podrá oponerse al abandono, probando que hai noticias, que el plazo ha vencido, &. (1231 y su arg.). Véase á Bédarride, nos 1477 á 1487, 1489, 1500 y 1501, Vidari, nos 3650 y 3651 y Desjardins no 1566 á 1575. Si hecho un primer seguro por tiempo limitado, el asegurado celebrase otro por el tiempo subsiguiente (vé 1215), el abandono por falta de noticias no podría ser hecho sino al primer asegurador, y éste tendría que aceptarlo, á no ser que probase que el siniestro fué posterior al período de tiempo asegurado por él, como establecen todos los autores.— Supongamos ahora que el primer seguro no debe tener efecto sino con posterioridad á la partida del buque ó la última noticia; en este caso sostiene Bédarride, contra la opinion de Dageville, que vencidos los plazos de nuestro art., el asegurado puede hacer abandono sin necesidad de probar que el buque existía en el momento del contrato. La cuestion toda consiste, á mi juicio, en saber si el caso está ó nó regido por el art. y por mi parte sostengo que él no legisla sino el caso ordinario, de que el seguro empieze con el viaje (vé 1175), y no rige, por consiguiente el caso pro-

Si resultase que el buque no se habia perdido, [4004] ó se probare que la pérdida tuvo lugar despues de concluido el plazo estipulado para los riesgos, el asegurado tendrá que devolver las cantidades que hubiese percibido. [4005] V. 1398. B. 720. H. 667. A. 866. I. 633. N. P. 617.

---

puesto. Arguye en este sentido el que el inc. 2º, ocupándose de la hipótesis de que la pérdida tuviese lugar *despues* del plazo estipulado, calla respecto de la que pueda tener lugar *antes* de ese plazo. Y en la duda, debe aceptarse mi tésis, porque se trata de una disposicion de derecho especial, que no debe estenderse sino encerrarse dentro de sus propios términos. De lo contrario, un seguro realizado, momentos antes de fenecidos los plazos legales, para tener efecto sólo desde entonces, autorizaría el abandono, una vez vencidos, á menos que el asegurador probase que el buque se perdió antes y que por tanto el seguro era nulo; siendo así que al asegurado corresponde la prueba del siniestro (vé la nota 1850) Efectivamente, el mismo Bédarride reconoce que en el caso anterior, el primer seguro es el único que subsiste, y el segundo queda ineficaz; de modo que si el asegurado quiere aprovechar del segundo, tendría que probar que el buque pereció en el último período de tiempo. Comp. con el H. 650 y 674 y P. 1768 y 1800. Téngase en cuenta la disposicion del 1239 inc. 1º. Comp. con mi Proy. de Cód. 1239.

(4004) Y á este fin el asegurado debiera prestar una fianza siquiera por un año (mi Proy. de Cód. 1240), como en el caso análogo del 1231 y se prescribe en los Cód. modelos. La decision de nuestro inciso me parece menos justa que la opuesta, sostenida por la doctrina francesa. Vé la nota al 1250 (Bédarride, nº 1562. Alauzet, nºs 2249 y 2270 y Lemonnier). Pero hai bastante discordancia entre los demas autores franceses respecto al momento preciso en que se hace irrevocable el abandono, segun puede verse en Desjardins, nº 1572 y nota—El asegurado no restituye los intereses, como querrían los Cód. H. y P. porque son frutos percibidos de buena fé. En contrá Sampaio, pág. 414 y 415. He dicho que no es justa la disposicion de este inciso, porque consumado el abandono, el asegurador pasa á ser dueño (1249), y así como para él se aumenta, se deteriora y se pierde la cosa abandonada y él ha podido hacerla asegurar de nuevo, no es justo que se conserve para el antiguo dueño, y de tal inseguridad en la propiedad no pueden resultar sino inconvenientes para todos (arg. del 1250), especialmente en el comercio que requiere situaciones bien definidas. Con sobrada razon, pues, propuse la solucion opuesta en mi Proy. de Cód. 1240, que tiene en su apoyo todas las autoridades. F. 385. I. 640. A. 871. N. P. 624. &., mientras que la disposicion de nuestro inc. no tiene mas apoyo que el del Cód. B. Vé la nota siguiente.

ART. 1237

En los casos de apresamiento ó embargo de alguna potencia, podrá hacerse el abandono seis meses despues del apresamiento ó del embargo si durase mas tiempo. [4006] V. 1399. B. 753 nº I. Comp. P. 1794. E. 905. H. 668. A. 865. I. 636. N. P. 619. O. O. XXII, 33 y 34.

ART. 1238

Cuando los efectos deteriorados ó los buques declarados innavegables son vendidos en el viaje, puede el asegurado hacer abandono de sus derechos al asegurador, si á pesar de sus diligencias no puede recibir el precio de los objetos asegurados en los plazos designados en el [4007] artículo 1236. Esos plazos empiezan á correr desde el dia en que se recibió la noticia del desastre. [4008] P. 1795. H. 669.

(4005) Esta 2ª parte del § es la única conforme al Cód. H. y como de toda justicia ha sido aceptada por mi Proy. de Cód. y por el Ch. 1307.

(4006) Cuando en seis meses no se ha logrado rescatar la presa ó alzar el embargo, debe suponerse que no se conseguirá más, ó sólo mui tarde; y cuando la espedicion ha fracasado de esa manera, no parece justo hacer esperar indefinidamente al asegurado. Vé el inc. 1º del 1239, y á Vidari, nº 3653.

(4007) Esta disposicion se entiende sin perjuicio de las de los artˢ 1232 y 1242. Por qué razon la venta de los efectos deteriorados, hecha por necesidad durante el viaje, no se considera un caso de imposibilidad de que las cosas aseguradas lleguen á su destino, y se hace depender el abandono de que no haya podido recibirse el producto de la venta á pesar de las diligencias hechas? La esplicacion de Sampaio nada adelanta sobre el testo del art. P., y está léjos de ser satisfactoria. Es que esta disposicion no guarda congruencia con la del 1232, porque el Cód. H. ni el P. seguidos aquí, no autorizan el abandono por la simple imposibilidad de que la cosa asegurada llegue á su destino. Con sobrada razon, pues, la repudié yo en mi Proy. de Cód.; pero tanta incongruencia parece no haber tenido importancia para la Comision de Cód.

(4008) Porque se supone que antes no ha sido conocido. Vé el art. siguiente.

(4009) Las doctrinas de la Corte de Casacion y de los escritores franceses son idénticas á la de nuestro §. La noticia puede llegar por la rela-

Se tendrá por recibida la noticia desde que se haga notoria entre los comerciantes de la residencia del asegurado, ó se le pruebe por cualquier medio legítimo, que recibió aviso del suceso por medio del capitan, el consignatario, ó cualquier otro corresponsal. [4009] V. 1400. E. 906.

Art. 1239

En los casos especificados en los tres artículos precedentes, el abandono será notificado á los aseguradores en el plazo de tres meses, contados desde la espiracion de las diversas épocas señaladas en los referidos artículos. [4010]

El abandono en todos los demás casos, [4011] **debe ser intimado á los aseguradores en el plazo de seis meses ó un año, segun la distincion** [4012] **del artículo 1236, contados desde el dia de la llegada de la noticia del desastre.** V. 1401. P. 1796 y 1797. H. 670 y 671. De F. 373 y 387. E. 929 inc. 1°. A. 868. I. 637.

---

cion de los diarios ó por cartas de personas fidedignas ó á quienes conste positivamente (mi Proy. de Cód. 1248); pero segun los términos y la mente de la lei, no bastarán aquellas noticias que no presenten caractéres suficientes de verdad. Comp. con Bédarride, n°s 1459 á 1461, Alauzet, n° 2239 y Desjardins, n° 1585.

(4010) El asegurado necesita un plazo para deliberar si ha de optar ó nó por el abandono y hacer que éste sea notificado á los aseguradores. Y la lei ha creido que tres meses bastan al efecto (vé á Desjardins, n° 1585 *bis*). En consecuencia, vencido ese plazo, no es admisible ya el abandono (1240 inc. 2°). Vé la nota siguiente.

(4011) Marcados en el 1232. Todos estos plazos son arbitrarios, pero salvo lo espuesto en la nota 4007, guardan congruencia con los señalados en los art[s] 1236 inc. 1° y 1238 inc. 1° para que nazca la accion ú opcion al abandono; y la diferencia de términos de nuestro art. responde al pensamiento de que los plazos totales, contados desde el siniestro sean sensiblemente iguales, para que la espectativa del asegurador lo sea igualmente. Por esto, cuanto mayor plazo han concedido los art[s] 1236 á 1238 para que nazca la accion, menor término acuerda nuestro § y viceversa. Vé el 1242.

(4012) En vez de *la distincion*, léase *las distancias*, como está en los modelos y lo requiere la propiedad.

ART. 1240

El asegurado en ningun caso está obligado á hacer abandono. [4013] B. 754 proem.

No será admitido el que haga, vencidos los plazos señalados en el artículo precedente. [4014] V. 1402. P. 1798 ‖ De F. 373 al fin. H. 672.

ART. 1241

El abandono sólo es admisible por pérdidas ocurridas despues de comenzado el viaje. [4015] De F. 370. E. 902. B. 755 inc. 1°.

(4013) Esto es corriente en la doctrina, y se funda en que siendo el abandono un favor concedido al asegurado, nadie conocerá mejor la conveniencia de sú ejercicio y aquel no debe ser obligado á invocarlo. Si él prefiere la accion de averías, qué podría objetarle el asegurador que se responsabilizó por ellas? Ese beneficio escepcional hará que el asegurado se exima de ciertas pérdidas, pero nunca será una ocasion de ganancia efectiva. Vé nota 3985. La facultad de hacer abandono, como acto de disposicion (vé 1249 y 1250), corresponde á los dueños y nó al capitan. Si éste le hubiese verificado, su eficacia dependería de la ratificacion de aquellos. Así, se ha juzgado que los dueños pueden rehusar su aprobacion al abandono hecho por el capitan de un buque, á causa de innavegabilidad relativa. Vé á Vidari, n° 3634 y á Desjardins, n° 1583, quien sostiene, con razon, que el poder general dado á un mandatario por el dueño de la cosa asegurada no basta para autorizarle á hacer abandono. Cód. Civ. 1880 y arg. de los art^s 1881 á 1888.

(4014) O en otros términos: el derecho de hacer el abandono caduca por el vencimiento de esos plazos. Mi Proy. de Cód. 1247 § últ. Se trata de una prescripcion liberatoria regida por el 845 y demas disposiciones á que el 844 se refiere. Vé los tres últ. § § del art. 853, y á Desjardins, n°s 1521 y 1587.

(4015) Todos los escritores, salvo Marti y Eixialá, establecen que el viaje de nuestro art. debe entenderse del viaje ó riesgo *asegurado*, que puede ser distinto del viaje *real* (Desjardins, n° 1317, Ascoli, n° 884, Vidari, n° 3546, &); y si se dice *viaje* simplemente es porque de ordinario los riesgos comienzan con él, aunque otra cosa pueda suceder respecto al cargamento (vé 1202) y aun al mismo buque. Véase á Desjardins, n° 1584, en apoyo de lo dicho. Evidentísimo es que, mientras el riesgo no comienze y cuando no sea á cargo del asegurador, el abandono no es

El abandono no puede, sin consentimiento del asegurador, ser parcial, ni condicional, sinó que debe comprender todos los efectos contenidos en la póliza.[4016] (E. 903. P. 1803. ‖ De F. 372. H. 677 inc. 1º. N. E. 804. O. O. XXII, 32). Sin embargo,

---

procedente; porque este derecho presupone la procedencia de la accion de avería, salvo en el caso especialísimo del 1212. Por otra parte, nada justificaría la diferencia entre el siniestro anterior y el posterior á la salida del buque, y este punto de partida sería, por consiguiente, del todo arbitrario. En Bélgica se ha creido que el siniestro anterior al comienzo del viaje real no debe autorizar el abandono, dando por toda razon que las partes se hallarán presentes y habilitadas á tomar los informes necesarios para reglar sus derechos. Y si las partes no se hallan presentes, como sucederá muchas veces? Vé á Desjardins, nº 1517. Pero ha debido quitarse todo motivo de duda y controversia. Así, se ha juzgado uniformemente que nuestro § tiene mucho de óbvio, por cuyo motivo no fué reproducido en el Cód. I. y apenas si merece los honores del comentario.

(4016) El abandono es por si una medida demasiado escepcional y en beneficio del asegurado, para que fuera permitido limitar sus efectos á las cosas aseguradas con que aquel no pudiese lucrar. En cuanto á las condiciones, el derecho jamás las permite en los casos de abandono; y menos en el comercio, que requiere situaciones bien definidas, porque las dudosas son carrera de perjuicios (comp. con la nota 4004)—Un contrato es un acto jurídico indivisible, á lo menos, en cuanto á sus estipulaciones cardinales. En este caso se encuentra el seguro: su unidad debe ser conservada, en su formacion, cumplimiento ó resolucion, y no lo sería, si fuera permitido exigir su cumplimiento en una parte, y, en otra, requerir su resolucion (comp. 216 y nota 785). Ello importaría consagrar una desigualdad chocante entre los contratantes, y poner al asegurador, hasta cierto punto, á merced del asegurado. *El abandono debe comprender todos los efectos contenidos en la póliza*, dice el inciso. El abandono no puede ser parcial, es decir, de parte de los objetos comprendidos en un seguro; pues si hubiesen *dos seguros hechos por separado*, bien podría hacerse el abandono del uno y nó del otro, dicen La Serna y Reus. Y lo mismo será cuando en una misma póliza se comprendan diferentes seguros y premios (ve las notas 1871 y 3979, á Bédarride, nº 1447; Alauzet, nº 2237; Desjardins, nºˢ 1325 y 1576). Y á la verdad, si el abandono es jurídicamente posible, cuando hai dos pólizas idénticas (escepto en cuanto á la prima), por qué no lo sería cuando los dos seguros se comprendan en un documento único? Sin embargo, en presencia de los términos absolutos de nuestro inciso, y teniendo en cuenta que el siguiente trae una escepcion única y que las escepciones no se establecen por via de analogía,

si en la misma póliza se hubiese asegurado el buque y cargamento, determinándose el valor de cada objeto, [4017] puede tener lugar el abandono de cada uno de los dos separadamente. B. allí, inc. 2º.

Si el buque ó efectos no han sido asegurados por su valor íntegro, de modo que el asegurado haya corrido en parte los riesgos, el abandono se estiende hasta la suma concurrente de lo asegurado, en proporcion á lo que dejó de asegurarse. [4018] V. 1403. H. 677. A. 870.

---

mi opinion es que el asegurador está obligado á abandonar *todos los objetos contenidos en la póliza,* aunque esta contenga mas de un seguro, con tal que en esos contratos figuren los mismos contrayentes. Quién podría afirmar que la tasa de la prima y otras condiciones del seguro no habrían cambiado con el monto del valor asegurado y la celebracion de seguros separados? Con la doctrina de los escritores franceses viene á autorizarse un abandono parcial, sin que, á mi juicio, haya suficiente razon para ello. Comp. sin embargo, con el 1328 inc. 1º y nota 4258. Además, el abandono es una institucion de derecho escepcional y debe ser apreciada restrictivamente. Adviértase que el art. F. 333 no ha sido aceptado en el presente Cód.

(4017) Esta condicion no guarda suficiente congruencia con las disposiciones del 1190, ni existe en el Cód. B. que se ha tomado por modelo.— Podría decirse que esta disposicion se basa en que cuando hai un sólo precio hai un sólo seguro, y dos cuando son dos los precios y las primas proporcionales; mas parece que este no es el único fundamento de esta escepcion, y que al limitarse á distinguir el seguro del buque del de la carga, tiene tambien en cuenta que ambos difieren considerablemente y forman grupos bien distintos; mientras que la carga asegurada por una persona constituye un todo susceptible de un seguro único. La mala redaccion de este inciso aumenta la dificultad de una cuestion de suyo delicada. Compara con mi Proy. de Cód. 1238.

(4018) De modo que si lo asegurado es únicamente los 2/3 del valor de la cosa asegurada, sólo podrá abandonarse los 2/3 de lo existente ó salvado Así lo establecen Pothier, nº 130; Pardessus, nº 851; Desjardins, nº 1576 y Alauzet, nº 2237; pero Bédarride significa que el abandono no debe esceder del monto garantido por el seguro, y que lo restante continúa perteneciendo al asegurado (nºs 1450 y 1582). Si se hubiera especificado la parte del cargamento asegurado, ninguna dificultad jurídica habría; pero otra cosa es cuando esa parte no ha sido determinada. Bédarride deja entender que la primer pérdida es de la parte no cu-

ART. 1242

En el caso de innavegabilidad del buque, puede el asegurado hacer abandono, si el capitan, cargadores ó personas que lo representan no pudieren fletar otro buque para trasportar la carga á su destino, dentro de sesenta dias contados despues de declarada la innavegabilidad. 4019 V. 1404. B. 757. E. 927. De F. 394. I. 634.

---

bierta por el seguro y dice "que el asegurado retendrá la propiedad de esa " parte, si existe aun á bordo en el momento del siniestro." Sin embargo, desde que reconoce que la pérdida 1ª se reparte proporcionalmente entre el asegurador y asegurado, parece aceptar implícitamente, que los riesgos se reparten entre ellos proporcionalmente, cuando el seguro es de una parte alícuota del cargamento. Apoya tambien mi tésis lo que el mismo autor dice en el nº 964, que "al dador sólo corresponde la mitad, " tercera ó cuarta parte *de los efectos salvados*, segun la proporcion afec- " tada al préstamo" (vé 1154). Esto es lo único jurídico (vé 502 inc. 2º,; y no admito que lo primero que perezca ó que se haya vendido sea la parte no cubierta por el seguro. La disposicion del A. 870 inc. 2º es terminante y creo poder invocar en favor de mi tésis la opinion del propio Bédarride (nº 968) en un caso idéntico. La mayor parte de los autores franceses, siguiendo á Pardessus, adopta la doctrina de Bédarride respecto de las mercaderías vendidas en curso de viaje, dando por razon que " los riesgos del asegurador no han podido efectuarse respecto á lo que " ha salido del buque, y porque el asegurado ha podido usar de la carga " no cubierta por el seguro como mejor le pareciera." La 1ª razon no convence, porque el asegurador ya habia corrido los riesgos antes de la venta; y por esto aquel tiene derecho al premio íntegro en su caso (vé 1206 y 1226), y las cosas vendidas dar derecho al abandono (vé 1238 y nota 3994). La 2ª razon no prueba lo suficiente por probar demasiado, y sería aceptable si la parte no asegurada pudiera ser reconocida por hallarse determinada. La doctrina contrária hace depender la ventaja del asegurado y la agravacion de la responsabilidad del asegurador de un hecho del 1º; mientras que mi tésis, sostenida por Boistel y Droz, es la única lógica y justa; porque no modifica las condiciones primitivas del contrato, y porque si toda la carga se pierde para los dos contratantes, para ambos debe salvarse y conservarse. Y para llegar á esta conclusion no hai necesidad de abusar, ni siquiera de echar mano, de la ficcion *ego sum proprius assecurator*, y basta ser lógico. En contrá Desjardins, nº 1576; &ª.

(4019) Aunque las mercaderías se encuentren intactas y sin avería; porque su no llegada al puerto del destino, justifica el abandono en este

Art. 1243

No se admite el abandono, cuando en los casos de apresamiento constase que el buque fué represado ántes de intimado el abandono, [4020] á no ser que los daños sufridos por el apresamiento y los gastos y premios de la represa ó salvamento [4021] alcanzasen á tres cuartos, á lo menos, del valor asegurado, [4022] ó si por consecuencia del represamiento los efectos asegurados hubiesen pasado al dominio de tercero. [4023] V. 1405. B. 758.

---

caso (1232). Pero si las averías no fuesen tales que causasen la innavegabilidad del buque, no procederá lo dispuesto en nuestro art. aunque trascurrieran mas de 60 dias desde que empezaron las reparaciones. Vé á Bédarride, nº 1614 y á Desjardins, nº 1553. Vé el 1232 con la nota 3992, el 1084 con la nota y el 1075. En vez de *lo representan*, léase *los* representan, como está en el modelo brasilero y lo requiere la redaccion misma.

(4020) De las frases *no se admite el abandono* (*no es admisible*, dice el B.) y *que el buque fué represado antes de* intimado (notificado) *el abandono*, resulta que se trata del caso de un abandono que no se ha *notificado* todavía al asegurador, cuando se adquiere la constancia de que el buque ha sido represado; pues si el abandono hubiese ya estado válidamente verificado, no podría revocarse aunque el asegurador estuviese pronto á devolver la cosa asegurada, que haya sido recobrada (1100). Este inciso consagra una doctrina semejante á la sostenida por Delvincourt, segun la cual no procede el abandono si los objetos capturados han vuelto á poder del asegurado antes que el abandono haya sido notificado al asegurador. La redaccion de este inciso no es bastante congruente con la de los art. 1249 y 1250, debido á la variedad de fuentes de que han sido tomados; pero estos art. deben fijar el verdadero alcance de nuestra disposicion.

(4021) Como el asegurado debe quedar plenamente indemnizado, todos esos daños, gastos y premio son á cargo del asegurador (vé el 1316 nº 1).

(4022) Porque entonces el abandono procedería en virtud de la causal del 1232 § penúltimo, y sin distincion de los siniestros que hayan causado la deterioracion, con tal que todos sean á cargo del asegurador. Vé la nota siguiente.

(4023) Pues, en tal caso, son perdidos para el asegurado, y los efectos tampoco llegan á su destino, causas ámbas que, segun el 1232, justifican

Art. 1244

Se comprende en el abandono del buque el flete de los efectos que se salven, aun cuando se haya pagado con anticipacion,
4024 y se considerará como pertenencia de los aseguradores,

---

el abandono. Se vé, pues, que las disposiciones del presente art. son doctrinarias y no figuran generalmente en los Cód. Vé mi Proy. 1244.

(4024) Los fletes no percibidos son accesorios del buque y como tales han de seguir la suerte de éste, *accessorium sequitur principale suum*. No es, pues, estraño que mediante el abandono pasen á corresponder al asegurador. En cuanto á los fletes ya percibidos, dicen los escritores, que no pueden corresponder al asegurado y se deben al asegurador, porque formaban parte del seguro (1134 inc. 1° y 2° con sus notas y nota 3795, Annales de D. C. 1888 pág. 110). Reteniéndolos, el asegurado haría un abandono parcial, cosa no permitida (1241 inc. 2°), y lo que es mas, el seguro vendria á ser para él una causa de ganancia, cosa repugnante á la naturaleza esencial de ese contrato (vé el final de esta nota). Es un axioma en esta materia, consagrado en el F. 372 y en otros Cód. que el abandono no comprende otros efectos que los asegurados; y como nuestro inciso comprende el flete del buque abandonado, aunque por la percepcion haya dejado de ser un accesorio suyo, concluyo que en el seguro del buque va implícitamente comprendido el del flete (nota 3795 citada). No se comprende en el abandono sino el flete de las mercaderías realmente salvadas en el siniestro y ningun otro, ni aun en el caso del 1086; lo cual deben tener presente los aseguradores al celebrar el contrato, porque nuestro art. parece que permite guardar los fletes de los efectos desembarcados en el tránsito antes del siniestro. Compara con la nota 4018, con Desjardins, n° 1579 *bis* y con Bédarride, n° 1576. El A. 872 § últ. quiere que el daño que resulte al asegurado del abandono del buque y flete, sea soportado por el asegurador del flete, cuando éste ha sido asegurado separadamente. Con esto no se viola el principio de que nunca el asegurador debe responder de los hechos del asegurado (497 inc. 2° y 1208), porque, aunque éste no esté obligado á abandonar, el abandono no es un acto espontáneo sino una consecuencia evidente del siniestro marítimo á cargo del asegurador. Lyon-Caen. Valin establece que el flete á abandonarse, cuando ha sido pagado con anticipacion, no debe calcularse en proporcion á la tasa del contrato, sino segun el curso de la plaza en el dia de la partida; porque muchas veces el fletante habrá tenido que disminuir el flete, cuando haya pactado que no tendrá que devolverlo en ningun caso; y Bédarride dice que esta doctrina equitativa y racional no ha encontrado contradictores en la doctrina ni en la jurisprudencia. Sin embargo, Alauzet considera la opinion de Valin demasiado severa, y es-

tablece que el asegurado no puede abandonar al asegurador más de lo recibido por él. Este es tambien mi parecer, salvo el caso de colusion (vé nota 1408). La doctrina de Alauzet y de Cauvet es la única jurídica, por esta doble razon: que el flete se debe sólo como accesorio y que así no sería justo lo retuviese el asegurado, y que el sucesor no puede pretender mas derecho que su causante. Agréguese que si el asegurado fuese deudor del flete corriente y nó del pactado, como una deuda separada y principal, debiera lógicamente ser obligado á hacer la restitucion con los intereses que ese capital hubiese producido, como accesorio de éste (arg. de los art. 1249 inc. 1º y 1085 § últ.). Así, la doctrina, bajo una apariencia de equidad, es completamente arbitrária, é introduce una distincion que no está en la letra ni en el espíritu de la lei.

La mayoría de los escritores franceses (Bédarride, Alauzet, Boistel, Lyon Caen, &), con escepcion de Pardessus, Dageville y Cauvet, sostiene que nuestro inciso consagra una disposicion de órden público, que no es permitido derogar mediante pactos en contrario; porque de otro modo, el asegurado tendría interés en que el siniestro se realizase, y la consagracion de este interés sería una inmoralidad y un peligro, que deben hacerla proscribir enérgicamente. Empezaré por observar que ese pacto era espresamente permitido por la Declaracion de 1779; que, por consiguiente, si el legislador de 1806 lo hubiera deseado proscribir, lo habría hecho esplícitamente, por una doble consideracion: por los peligros que tal convencion entraña y para desautorizar la legislacion precedente; y su silencio, léjos de argüir una desaprobacion de tal doctrina, importa mas bien su mantenimiento. Además, semejante pacto no es repugnante á la razon ni á la moral, y como no hai testo alguno legal que lo declare ilícito, es forzoso concluir que está autorizado, ya que nadie puede ser privado de lo que la lei no prohibe (Const. nac. 19) y en derecho lo no prohibido se entiende permitido (vé nota 3380). Por último, ningun jurisconsulto es mas sabio que el interés privado, en punto á conocer lo que le conviene inmediatamente, y el asegurador cuidará de proscribir tal pacto cuando calcule que le puede perjudicar. Se vé que nuestro art. es fecundo en dificultades, porque contiene una disposicion antijurídica, basada en el error tradicional (vé L. 62 proem. tít. 1 lib. VI Digesto) de considerar el flete como un fruto civil y accesorio del buque; error que viene desde los glosadores, y se reproduce en CURIA FILÍPICA, Naves nº 27. El flete no es un fruto civil, sino el producto bruto de la espedicion ó empresa acometida por el armador, en que se han invertido el capital y el trabajo del armador y de los que lo auxilian en su empresa. Otra cosa es el arrendamiento del buque, lisa y llanamente, que es un fruto civil como el alquiler de otra cosa cualquiera, y que no puede compararse con la empresa de la espedicion marítima que el arrendatario realiza como fletante (vé nota 2845). En esta confusion se basa la doctrina de nuestro art. Por consiguiente, al retener los fletes, el fletante, ni hace un aban-

salva la preferencia que pueda competir sobre ellos á los indivíduos de la tripulacion por los sueldos vencidos en el viaje y á otros cualesquiera acreedores privilegiados. [4025] V. 1406. E. 915 y B. 759. ‖ De F. 386. N. E. 796.

Art. 1245

Si los fletes se hallasen asegurados, pertenecerán á los aseguradores [4026] los que se debiesen por los efectos que se hubiesen salvado, deducidos los gastos de salvamento y los sueldos debidos á los indivíduos de la tripulacion por el viaje. [4027] V. 1407. B. 760. E. 915. F. 386.

Art. 1246

El asegurado, en los casos en que puede hacer abandono, está obligado á participar á los aseguradores los avisos que hu-

---

dono parcial ni lucra con el seguro; porque tiene que indemnizarse él y pagar á la tripulacion, cuyos salarios salen del flete, y porque ha sido su propio asegurador en cuanto al flete. Con sobrada razon, pues, la disposicion de este art. no fué adoptada en Holanda, ni Portugal, en el Cód. I. ni en mi Proy. de Cód. y ha sido derogada en la misma Francia, que nunca procede de ligero en estas materias (lei Ag. 12-1885 art. 2). Vé la nota siguiente.

(4025) Porque el causahabiente sucede en las obligaciones de su causante y recibe la cosa con sus ventajas y gravámenes (Cód. Civ. 3266). Vé el 1249. Nuestro inciso y el art. siguiente arguyen claramente que el flete no es un accesorio del buque ni un fruto civil, ya que puede seguir una suerte distinta que la supuesta cosa principal. Los gastos de salvamento tienen tambien privilegio sobre el flete (1245 y su arg. y 1373 nº 2º 1375 nº 2º y 1377 nº 2º). Vé el 1006. Léase, *competer*, en vez de *competir*.

(4026) Es decir, si los fletes se hallasen asegurados separadamente ó lo están por otros aseguradores que no sean los del buque, los fletes debidos, &, pertenecerán á aquellos y nó á estos últimos; pues cuando el buque queda asegurado conjuntamente con el flete, el caso se gobierna por el art. anterior.

(4027) Habrá que deducir tambien cualquier otro crédito privilegiado sobre el flete (vé 1375 y 1366): arg. del art. anterior. La omision é incongruencia resultan de no haber armonizado este art. con las nuevas disposiciones sobre privilegios, tomadas de mi Proy. de Cód. Vé el 1006.

biese recibido, [4028] dentro de veinte y cuatro horas de su recepcion, ó por el segundo correo, so pena de daños y perjuicios. [4029] V. 1408. ‖ De F. 374. H. 673. P. 1799. N. E. 792.

Art. 1247

El asegurado, al hacer abandono, tiene obligacion de participar á los aseguradores todas las diligencias que haya hecho para salvar los efectos asegurados, designando las personas y corresponsales que para tal fin haya empleado. [4030] P. 1802. H. 676.

Está asimismo obligado á declarar todos los seguros que ha celebrado por sí ó por otro, ó que hubiese ordenado se celebrasen sobre los objetos asegurados, así como los préstamos á la gruesa que se hayan tomado con su conocimiento, sobre el bu-

---

(4028) Este inciso importa una aplicacion, al caso de abandono, de la disposicion general del 1216; y su mandato se esplica por los mismos motivos, reforzados con la consideracion de que la posibilidad de una medida tan grave como el abandono debe comunicarse inmediatamente al asegurador, para que se esfuerce por prevenirla ó limitar al menos sus efectos perjudiciales. El asegurado utilizará tambien la ocasion de avisar al asegurador las medidas adoptadas y las que se propone adoptar para reparar en lo posible los efectos del siniestro (vé los art. 1217 á 1222, 1238 y 1247 inc. 1º). Por esto he dicho en la nota 3952, que respecto á los plazos para el aviso, no debe considerarse que el 1266 sea mas exigente que el presente.

(4029) Vé la nota al 1216. Si la omision del asegurado no viene á causar perjuicio alguno al asegurador, de nada podrá quejarse éste; pero lo mas seguro será siempre cumplir con el mandato legal de dar oportuno aviso. Cuando se crea tardío el aviso, porque todo parezca irreparablemente perdido, puede resultar que no sea así efectivamente. Comp. con Bédarride, nº 1472.

(4030) Como los trabajos de salvamento y gastos hechos son de cuenta y riesgo del asegurador, hai que dar á este último una relacion y cuenta de ellos, para que la conducta del asegurado quede justificada (vé los art. 1217 á 1222 y 1238 inc. 1º), y el asegurador en aptitud de ejercer los derechos y llenar los deberes que le correspondan en el caso. La omision del deber impuesto en este inciso qué sancion tiene? Vé la última parte de la nota subsiguiente y el 1248.

que ó los efectos. [4031] **Hasta que haya hecho esa declaracion, no empezará á correr el plazo en que debe ser reintegrado del valor de los efectos.** [4032] V. 1409. P. 1801 inc. 1° y E. 911 inc. 2°. ‖ De F. 379. H. 675. N. E. 800. A. 873. I. 638.

ART. 1248

Si el asegurado cometiera [4033] fraude en la declaracion que

---

(4031) El asegurado está asimismo obligado á hacer otra declaracion al tiempo de verificar el abandono, en la que deberá manifestar los préstamos á la gruesa y seguros que se hayan tomado con su consentimiento sobre las cosas que trata de abandonar, y nó sobre otras diversas; porque sólo así se hallará el asegurador en aptitud de apreciar si el seguro por él verificado subsiste y en qué límite, como se vé por lo dispuesto en los art^s 498, 499, 500, 502, 520 á 522, 1126, 1146, 1149 n° 4°, 1150, 1168 n° 2°, 1169 y 1154 inc. 2°. Comp. este § con el 865. Puede verse á Bédarride, n°s 1509 á 1512 y 1518. Si el asegurado no tiene seguros ó préstamos que manifestar, á nadie perjudica con callarse; pero debe hacer presente las órdenes que haya podido dar para la realizacion de esos contratos, aunque no le conste su celebracion; á fin de que no trate de escusar su silencio con esa falta de constancia. Vé á Desjardins, n° 1492.

(4032) Así, pues, la falta de declaracion ó una declaracion tardía ó irregular, no siendo fraudulenta (vé 1248), no tiene mas efecto que este, en tanto que no intervenga prescripcion del derecho á cobrar la indemnizacion (vé 853): de modo que el abandono hecho con sujecion al 1233 no se perjudica por el retardo indefinido de esa declaracion. Bédarride, n°s 1515, 1516 y 2253, lo demuestra acabadamente, y esta es la opinion corriente. Sólo Sampaio y La Serna establecen lo contrario; pero su doctrina es tanto mas insostenible cuanto que ni el Cód. E. ni nuestro art. han tomado la frase del F. que fundaba la tésis contrária de Locré y Estrangin, y que dice así: en caso contrario, el plazo para el pago se suspenderá hasta que se haga notificar dicha declaracion, *sin que de ello resulte ninguna prórroga del plazo establecido para deducir la accion de abandono.* H. 675. P. 1801. La sancion de este § no es estensiva al mandato contenido en el inciso 1°, y tratándose en ese inciso de obligaciones idénticas á las contenidas en los art^s 524, inc. 1°, 1216 y 1246, la represion no puede ser otra que la indemnizacion de daños y perjuicios, como en todo caso de violacion de un mandato legal. La duda nace de haberse puesto indebidamente (vé la nota subsiguiente) en un solo art. disposiciones diversas que en los Cód. modelos figuran en art. separados. Vé 1229.

(4033) Léase, *cometiere,* como está en el E. y N. E. y lo exige la propiedad del lenguaje.

prescribe el artículo precedente, [4034] perderá todos los derechos que le competian por el seguro, [4035] sin dejar de responder al pago de los préstamos que hubiese tomado sobre los efectos

(4034) La sancion de este art. debe entenderse literalmente, no aplicándola sino al caso del § últ. del art. anterior, sin estenderla al del inciso 1º; porque todos los Cód. estranjeros se refieren á dicho caso, que indebidamente se ha unido con el del inc. 1º (final de la nota 4032); porque no tratamos ahora de la postergacion necesaria del pago, sino de la pérdida definitiva de un derecho importante, y en materia de caducidad de derechos hai que apegarse al testo de la lei; y porque el fraude en la *participacion* prescrita en el inc. 1º citado no puede tener el alcance que tendría, tratándose de la *declaracion* ordenada por el inc. 2º. Adviértase que de *declaracion* sólo se habla en dicho inc. 2º y que en el 1º se refiere á la obligacion de *participar*. Toda duda habria desaparecido con sólo haber mantenido en artículos separados dichos incisos.

(4035) El comercio en general vive de la buena fé, y en materia de seguros especialmente la lealtad es aun mas requerida; de modo que la simple reticencia del asegurado puede anular el seguro (498), y si el contrato se anula por mala fé del asegurado, el asegurador gana el premio íntegro (523). Nuestro art. ha seguido tambien un procedimiento idéntico, privándole de las ventajas del seguro, aunque le deje sometido á las obligaciones resultantes del contrato. Cuándo se dirá que hai declaracion fraudulenta? Es una cuestion de intencion que resultará de las circunstancias, y lo único que puede decirse es que no hai fraude punible sin perjuicio efectivo, y que no bastará la intencion de defraudar. Comp. con Bédarride, nº 1519 á 1524. Ch. 1309. Segun Desjardins, nº 1498 *bis*, basta que el asegurado haya con su disimulo obtenido un beneficio á espensas del asegurador.—La doctrina francesa y Ascoli, nº 1071, establecen uniformemente que, aunque de ordinario, la prueba del fraude corresponde á quien le invoca, en este caso bastará que el asegurador haya justificado la omision, inexactitud ó falsedad de la declaracion, y que el conjunto de seguros y préstamos marítimos excede el valor de las cosas aseguradas, para que el proceder del asegurado se tenga por fraudulento. A pesar de tan imponentes autoridades, el mismo Desjardins reconoce que alguna vez puede suceder que, por error de cálculo, haga el asegurado una declaracion inexacta, y no puedo ocultar la repugnancia que siento en aceptar esas doctrinas casuistas, que tienden á resolver por reglas inflexibles, cuestiones que residen en la prueba de la intencion (vé la nota 3905). Lo único cierto es que el fraude nunca se presume legalmente, ni es susceptible de una prueba directa y acabada. Quien lo invoque se esforzará en demostrar su existencia y el asegurado en desvirtuar esas presunciones; y tocará al juez resolver el caso, apreciando

asegurados, aunque se hubiesen perdido. [4036] V. 1410. E. 912. F. 380. De H. 675 inc. 2º. P. 1801. N. E. 800. I. 636.

Art. 1249

Verificado el abandono en la forma prescrita por este Código, se trasfiere á los aseguradores el dominio de las cosas abandonadas, desde el momento de la notificacion del abandono, [4037] (De F. 385 inc. 1º. N. P. 623. A. 872. I. 640. O. O.

---

las pruebas vertidas segun las reglas de la sana crítica. Las cuestiones de derecho pueden ser resueltas por los jurisconsultos: las de hecho sólo por los jueces pueden ser dirimidas; y la tendencia casuista se ha reprochado á veces á los jurisconsultos franceses. Escrito esto, veo que Vidari, siguiendo á Borsari, estableco lo siguiente: "Pero, fraude ó error, deberá probarlo el asegurador, porque, mientras no se pruebe lo contrario, es justo considerar que el asegurado declaró la verdad".

(4036) Se trata de préstamos á la gruesa, y no será fácil esplicar, cómo el fraude que cometa el asegurado al hacer la declaracion prescrita en el § últ. del art. anterior, haya de anular esos préstamos. Comp. con los artˢ. 1125 y 1149. Bédarride y Alauzettam poco dan explicacion alguna del inciso; de Valroger no halla aceptable ninguna de las tres que propone, y Desjardins dice categóricamente que esta frase final *es ininteligible* y que la Reforma de 1867 procedió juiciosamente proponiendo su supresion. Tampoco fué aceptado por el H. el P. el I. 638 § últ. y el N. P. 621 § 2º.

(4037) Por el mero hecho de verificarse el abandono judicialmente y dentro de los términos legales (1233), su eficacia y efectos se producen mediante su aceptacion por el asegurador ó por sentencia que le juzgue válido; si bien realizado esto, su efecto remonta al momento en que fué notificado al asegurador. Por esto dicen los Cód. F. y E., *admitido el abandono ó declarándose éste válido en juicio.* Ni podría ser de otro modo, porque, verificado el abandono, se causa una situacion idéntica á la del pago por consignacion; y ésta, como el abandono, surten los efectos del verdadero pago, desde el momento en que se realizan, una vez que no sea impugnada por el acreedor ó el juez la declara legal (vé Cód. ant. 948 y Civil 759 y 1611). Por esto tambien, mientras el acreedor ó asegurador no hubiese aceptado la consignacion ó el abandono, ó no hubiese declaracion judicial teniéndola por válida, puede el deudor retirar la cosa consignada y el asegurado, la cosa asegurada (Cód. ant. 953, inc. 1º y Civil, 761), volviendo así sobre su 1ª determinacion para intentar la accion de avería, como es corriente en derecho (Comp. nota 4040 al fin).

Del mismo modo, consumados la consignacion y el abandono, se hacen irrevocables (1250 y arg. del 1243. Civ. 763. Cód. ant. 953, inc. 2°); y sus efectos no pueden modificarse, sino mediante nuevos contratos, que no obligan á los codeudores ó fiadores anteriores (Cód. Civ. 763 y Cód. ant. 954). Desjardins (nos 1522 y 1590) dice que el abandono es un *contrato bilateral*, porque, *en principio*, requiere la aceptacion del asegurador, y antes es un proyecto que no vincula al asegurado. Ascoli (n° 1013) llama al abandono un *pacto tácito* ó *espreso*, y en otra parte (n° 1081) le denomina *contrato* y contrato *judicial*. Que puede fundarse en un pacto espreso, es cierto, como tambien que impone obligaciones á ambas partes; pero esas obligaciones nacen de la lei, y como el asegurador está obligado á aceptar el abandono hecho con arreglo á la lei, es impropio hablar de convencion, en materia en que la voluntad del asegurador interviene por mui poco ó es contrariada. ¿Sería propio decir que en el pago por consignacion existe un contrato bilateral? Debemos, pues, ponernos en guardia contra una nocion falsa que es prohijada por tan distinguido jurisconsulto. La trasmision de la propiedad se produce en nuestro caso por ministerio de la lei y sin necesidad de tradicion, lo cual es notable en nuestro derecho; pero no falta quien discuta que el abandono cause la trasmision de propiedad. *Annales de D. C.* 1888, pág. 110 y Bravard, IV, pág. 789, nota 5. Los escritores franceses y el A. 872 atribuyen tambien al abandono consumado el efecto de subrogar al asegurador en todos los derechos y deberes del asegurado relativos á la cosa abandonada (mi Proy. de Cód. 1252. Ch. 1310. A. 872); de modo que puede aquel ejercer todas las acciones que habria podido ejercer el propietario primitivo. Bédarride, n° 1572, Alauzet, n° 2270, Desjardins, n° 1593. Así, continúa Alauzet, *el asegurador que ha reembolsado al asegurado* tendrá una accion contra el autor del daño, y nuestro art. 525 sólo concede la subrogacion en los derechos del asegurado, al asegurador que pagó el daño. Comp. con Desjardins, n° 1593. El art. 525 no se ocupa del caso de abandono, y á pesar del ejemplo mal elegido de Alauzet, los principios del derecho y la ventaja de todos exigen que, consumado el abandono, el asegurador, como sucesor singular, sustituya al asegurado en los derechos y obligaciones que correspondian á éste sobre la cosa abandonada (Cód. Civ. 3265 á 3268 y su arg.), y esto aun antes de haber satisfecho la indemnizacion (arg. del § siguiente y del 1229), y aunque, declarado en quiebra el asegurador, sólo pague un dividendo. Comp. Desjardins n° 1591. Ni habria razon para que el abandono no produjera sus efectos simultánea sino sucesivamente. No opino, pues, con Desjardins en cuanto trata de fundar la teoría, en la del pago con subrogacion del Cód. Civ. Sin embargo, allí mismo nos dice, n° 1593, que " los derechos que tenga el asegurado " contra terceros pasan incontestablemente con la cosa. Esta subroga- " cion de pleno derecho es una consecuencia *virtual* y *forzosa* del efecto " traslativo del abandono ." Si así no fuera, la inaccion á que se verian

XXII, 38) correspondiéndoles las mejoras ó detrimentos que en ellas sobrevengan. [4038] E. 913.

Sin embargo, las cosas abandonadas quedan especialmente afectadas al pago de lo que se debe al asegurado. [4039] V. 1411. P. 1804 y 1806 inc. últ. H. 678 y 680.

ART. 1250

El abandono, válidamente verificado, no puede revocarse, aunque el asegurado ofrezca devolver la suma recibida ó el

---

condenados el asegurador y asegurado sería en perjuicio de todos. Es fuerza que álguien responda de las obligaciones, y de principio que los derechos pertenezcan á quien los deberes incumban. Ese álguien no puede ser sino el asegurador, porque el asegurado ha trasmitido sus derechos mediante el abandono. Subrogado el asegurador en los derechos y obligaciones del asegurado, podría en su caso ejercer la facultad acordada por el 880, como es corriente en la doctrina Vé á Ascoli, nº 1083 y final de la nota 4039 Es consecuencia de lo dispuesto en nuestro inc. que el asegurado está obligado á entregar al asegurador todos los documentos concernientes á la cosa asegurada. Mi Proy. de Cód 1252. A. 875. I. 640. N. P. 623. Esos documentos serán, entre otros, respecto del buque, los enumerados en el 925, nºs 1º, 2º, 3º y respecto de la carga, los del nº 6º, y respecto de uno y otra, los determinados en los nºs 4º y 5º de dicho art.

Si hai varios aseguradores y en el caso del 1241 § 2º la propiedad se subdividirá entre los interesados.

(4038) Porque las cosas se aumentan, menoscaban y perecen para su dueño (1085 inc. 2º). En la nota anterior se ha visto que los efectos de la trasmision de la propiedad son aun mas estensos, y envuelve la de todos aquellos derechos y deberes concernientes á las cosas aseguradas, como es lógico.

(4039) En apoyo de esta disposicion podría argüirse que el asegurado debe tener los privilegios de un vendedor (véase Cód. Civ. 3893 á 3896); pero las leyes mercantiles modernas tienden á disminuir los privilegios, siguiendo las enseñanzas de las teorías económicas, y el privilegio de nuestro § sólo subsiste en el Cód. H. La comision de Cód. que ha suprimido los varios art. relativos á privilegios marítimos, ha conservado este § contra toda espectativa, y como este privilegio no figura en el Título XVI de este Libro ni en el Cód. Civ., será forzoso recurrir á las disposiciones análogas del Cód. Civ. ó sea á los cit. art. 3893 á 3896, como, para un caso idéntico, lo hemos hecho en la nota 990. Vé los artˢ.

asegurador que haya recobrado la cosa asegurada, esté pronto á devolverla. [4040] V. 1412. ‖ De F. 385. E. 913 y 914 y P. 1805. H. 678 y 679.

1529 y 1530. Respecto á lo que debe pagar el asegurador al asegurado por via de indemnizacion, está admitido con razon que el 1° no puede recobrar del 2° los préstamos marítimos que haya tenido que pagar al dador, para evitar el embargo y venta de las cosas aseguradas, cuando esos préstamos fueron hechos en las circunstancias del 947 inc. 1°; pero que podrá cargarlos en cuenta del asegurado, cuando fueron realizados por causas anteriores al viaje asegurado. La razon es que en el 1er. caso, el préstamo se incorpora al valor de la cosa asegurada como gastos de conservacion, y los gastos de salvamento posteriores vienen á ser por cuenta y riesgo del asegurador; mientras que en el 2° caso, el último recibiría el valor efectivo de la cosa abandonada, al paso que el asegurado recibiría toda la suma asegurada y quedaría eximido de la deuda del préstamo. En otros términos, el seguro sólo es eficaz por el sobrante de los objetos no afectados al préstamo (1169), y cuando el asegurador satisface éste, paga una deuda ajena al seguro. Puede comp. con Bédarride, nos 1566 y 1567. Alauzet, n° 2271. El Cód. A. 872 inc. 2° parece apoyar estas soluciones, cuando establece: "El asegurado debe garantía al asegurador en razon de los derechos reales que gravan la cosa abandonada en el momento de la declaracion de abandono, á menos que esos derechos tengan su orígen en riesgos de que, segun el contrato de seguro, sea el asegurador responsable". Puede verse los art. 838 á 844 y 847 á 851 del mismo Cód. El asegurado es un enajenante y debe garantía como tal. Cód. Civ. 2089, &. La similitud entre el préstamo hecho durante el viaje y los gastos de conservacion no es tanta que obligue personalmente al asegurador, de manera que no pueda exonerarse del pago del préstamo mediante el abandono de los objetos salvados hecho á favor del dador (nota 4037 hácia el fin), no sólo por las consideraciones que aduce Bédarride, n° 1574, sino porque, segun el derecho comun, las obligaciones que corresponden al que ha trasmitido una cosa, respecto á la misma cosa, pasan al sucesor particular; pero éste no está obligado con su persona y bienes, por las obligaciones de su autor, por las cuales lo representa, sino con la cosa trasmitida. Cód. Civ. 3266.

(4040) Porque una vez perfecto un acto jurídico, que no tenga un gérmen de revocabilidad, surte sus efectos propios en toda su plenitud, salvo mediante un nuevo pacto (Cód. Civ. 1197 y 1200 y Cód. ant. 209 inc. 1° y 2° y 422 n° 2° del presente). De consiguiente, si el buque náufrago es reparado, si el apresado viene á ser rescatado ó libertado por cualquier otro modo, el abandono, segun este art., no queda menos firme é irrevocable, pues se basó en un hecho real aunque posteriormente

TÍTULO DÉCIMO

De los seguros contra los riesgos del trasporte por tierra ó por los rios ó aguas interiores. [4041]

Art. 1251

La póliza debe enunciar, además de las constancias prescritas por el artículo 504: [4042]

---

modificado. Mas si resulta que no hubo ni naufragio ni apresamiento ú otro siniestro que fué invocado para efectuar el abandono; en tal caso, éste sería nulo, como realizado por error de hecho. Comp. con la nota 4004. A. 871. Esto es unánime en la doctrina. La enajenacion que en el ínterin se haya podido hacer por el asegurador se apreciará con arreglo al principio de que la posesion de cosas muebles pone al tercer adquirente de buena fé á cubierto de la accion de nulidad ó de resolucion. Vé Cód. Civ. 2412 á 2414. Ascoli, nº 1081, dice que la Corte de apelacion de Génova declaró en 1851 que el abandono era en tal caso irrevocable; lo que es demasiado absoluto y se halla desautorizado por el Cód. Civ. italiano de 1865, art. 707.

Se admite generalmente, que mientras el abandono no fuere aceptado por el asegurador ó establecido por sentencia, puede el asegurado retractarlo (mi Proy. de Cód. 1252. Ch. 1310; &ª), y optar por la accion de avería (Desjardins, nº 1521, &ª). En contrá Baulay-Paty. La letra de nuestro art. no ofrece elementos seguros de solucion, porque de los ejemplos que presenta, el de la devolucion de la indemnizacion supone consumado el abandono, y la frase *abandono válidamente verificado*, no es bastante clara y decisiva. Sin embargo, esa frase significa suficientemente que verificado y notificado (arg. del 1243) el abandono (válidamente, se entiende) queda irrevocable; y tal conclusion no se opone á ningun principio, aunque pueda ser un temperamento poco práctico (comp. con la nota 4037), y tiene la ventaja de fijar la propiedad, así como la posicion de las partes; pero la verdad es que no es congruente con la creacion del abandono, que se ha propuesto principalmente la comodidad y ventaja del asegurado (Desjardins, allí).

(4041) El pequeño cabotaje es una navegacion especialísima, que se da á veces la mano con el trasporte terrestre y cuyos mayores peligros, al revés de lo que sucede en los trasportes marítimos, no residen en los siniestros mismos. Esta consideracion general esplica las disposiciones

1º El tiempo que debe durar el viaje, [4043] si en la carta de porte hai estipulacion á ese respecto;

2º Si el viaje debe ser continuado sin interrupcion; [4044]

3º El nombre del patron, del acarreador ó del comisionista del trasporte. [4045] V. 1413. P. 1687. H. 686. N. E. 433.

ART. 1252

Los seguros que tienen por objeto el trasporte por tierra ó por los rios y aguas interiores, serán determinados en general, conforme á las disposiciones relativas á los seguros marítimos, [4046] salvas las modificaciones establecidas en los artículos siguientes. V. 1414. H. 687. N. P. 454.

ART. 1253

En caso de seguro de efectos, empiezan á correr los riesgos

---

de varios artº de este Título y mui especialmente del 1258.—Tratándose en el Lib. 1º de los trasportes terrestres y en pequeñas embarcaciones, ocupándose el presente Lib. así de la navegacion marítima como de la fluvial (vé la nota al rubro de este Libro), y no existiendo diferencia entre el seguro del trasporte marítimo y del fluvial, el presente Título figuraba en un mismo Libro de mi Proy. de Cód. con el tratado del trasporte terrestre y en pequeñas embarcaciones; y es curioso observar que el método por mi propuesto coincidía con el seguido en el nuevo Cód portugués 450 á 454, redactado simultáneamente con el mio.

(4042) Ve ese art. y el 506 con sus notas y comp. el presente con el 1155.

(4043) O el plazo dentro del cual debe verificarse, como dice el 165 nº 4º. Vé la nota al 1255.

(4044) O si es permitido demorar ó hacer escalas, y en qué puertos ó parajes. Vé el 1256. Comp. con el 1155 nº 3º.

(4045) Esta designacion es tan importante como la del nombre del capitan en los seguros marítimos. Vé el 1155 nº 1º. y su primer nota. Comp. mi Proy. de Cód. 796. N. P. 451.

(4046) Teniendo tan gran semejanza entre si los seguros de los trasportes marítimos, fluviales ó terrestres, nunca es mas justificada la aplicacion de las leyes análogas. Vé la nota 3. Recuérdese tambien lo dispuesto en el 494. Comp. mi Proy. de Cód. 797. N. P. 454.

por cuenta del asegurador, desde que los efectos son llevados á los lugares donde deben ser cargados, y acaban, desde que los efectos llegan al lugar de su destino, y son entregados ó puestos á la disposicion del asegurado ó de su mandatario. [4047] V. 1415. H. 688. P. 1744. B. 706. F. 328 y 341. N. P. 452. A. 817. I. 448 inc. 1º.

Art. 1254

En caso de seguro de efectos que deban ser trasportados por tierra ó por los rios y aguas interiores, ó alternativamente por tierra y por agua, no responde de los daños el asegurador si la travesía se ha efectuado sin necesidad por caminos estraordinarios, [4048] ó de una manera que no sea comun. [4049] V. 1416. H. 689. P. 1759. I. 448 inc. 2º.

Art. 1255

Si el tiempo del viaje se ha determinado por la carta de porte y se ha hecho mencion de ella [4048 bis] en la póliza, el asegurador no responde de los daños que hayan tenido lugar despues del

(4047) Esta prescripcion es en el fondo igual á la del 1202, á cuyo lado figura en el B. y es puesta á mayor abundamiento. Vé la nota 3886 y la siguiente 4048.

(4048) Esta disposicion reproduce sucintamente las disposiciones sobre desviacion de ruta de los artos 1201, 1208, 1a, 1211, 1164 y demas relativas á los seguros marítimos. Vé tambien el 1256. Aunque el viaje se realice parte por tierra y parte por agua, hai un sólo contrato de trasporte (vé 200 con la nota 717), y un sólo contrato de seguro de ese trasporte, cuya proteccion se busca. Así es que el asegurador responde de los riesgos tomados por él desde el momento marcado en el art. ant. hasta el arribo, sin interrupcion. Ve á Vivante, nos 397 y 398.

(4048 bis) Segun el modelo H. debe leerse, *de ello*.

(4049) La forma ordinaria de efectuar los viajes, consultando obtener las mayores ventajas ó evitar los mayores inconvenientes y peligros, entra implícitamente como parte integrante de lo pactado; porque las prácticas son, puede decirse, el derecho comun de los comerciantes (vé los artos II y V, 219, 242 nº 2º &); y no es lícito variar la ruta sin necesidad ni agravar las condiciones del seguro en perjuicio del asegurador. En esto se funda la disposicion del inciso últ. Vé nota 661.

plazo dentro del cual debieran haber sido trasportados los efectos.[4050] V. 1417. H. 690. De P. 1760 inc. 1°.

ART. 1256

En caso de seguro de efectos que deben ser trasportados por tierra, ó por agua, ó por agua y tierra alternativamente, seguirán los riesgos por cuenta del asegurador, aún cuando en la continuacion del viaje sean descargados, almacenados y vueltos á cargar en otros buques, wagones ó carros.[4051] V. 1418. P. 1745. H. 691.

ART. 1257

Lo mismo sucederá en caso de seguro de efectos que deban ser trasportados por rios ó aguas interiores, cuando se cargan en otros buques, á no ser que en la póliza de seguro se haya estipulado que el trasporte debe hacerse en buque determina-

(4050) Si la duracion del viaje estuviere determinada en la carta de porte y en la póliza del seguro (1251 n° 1°), entiende con razon la lei que ese plazo es una condicion del contrato; que el asegurador no ha querido responsabilizarse sino por un período dado, y es consiguiente que el caso se gobierne por la disposicion del 1215 (vé su nota); de modo que el asegurador no sea responsable de los daños que acaezcan después del plazo designado. Mi Proy. de Cód. 798 — La época de los viajes terrestres ó fluviales casi nunca es indiferente: las crecientes, como las bajantes, los vientos reinantes, el rigor de los estaciones, las tempestades, el temor de enemigos y muchos otros inconvenientes y peligros varían con los tiempos y circunstancias. Todo ha podido ser calculado por el asegurador, habrá influido en las condiciones del contrato y no debe quedar á merced del capricho estraño. — El 1203, 3ª responde al mismo pensamiento y es el natural complemento del presente. Vé su nota.

(4051) Esta prescripcion es idéntica á la de los art. 1202 § últ. y 1211 y si deja mas latitud al patron ó acarreador es porque en el trasporte terrestre y fluvial la descarga, el almacenaje y nueva carga son una necesidad impuesta por las circunstancias, dado que la navegacion de los rios y el tránsito por los caminos no se prestan á todos los portes ni á todos los vehículos. Pero la lei supone que esas descargas y cambios de vehículos responden á necesidades efectivas y no son hijas del capricho ó de la mala fé. De lo contrario, el asegurador quedará libre, si

do. [4052] Aún en este último caso, continuarán los riesgos por cuenta del asegurador, si se ha trasbordado la carga para hacer flotar el buque, estando bajo el rio, ó por otros motivos igualmente imperiosos. [4053] V. 1419 H. 692.

Art. 1258

En caso de seguros de objetosque deban trasportarse por tierra, responde el asegurador de los daños causados por culpa ó fraude de los que estan encargados de recibir, de trasportar ó de entregar los efectos. [4054] V. 1420. H. 693.

Art. 1259

En los casos en que es admisible el abandono, conforme á las disposiciones del capítulo 5º del Título precedente, el asegurado sólo puede verificar el abandono en el plazo de un mes,

---

pactó que no sería responsable de los daños causados por la culpa de los encargados de trasportar los efectos (vé los art. 1253, 1258 y 1260). En cuanto á la baratería regirá lo dispuesto en el 1208 nº 11, salvo en el caso del 1258. El 1257 consigna una escepcion al presente. Comp. el presente con mi Proy. de Cód. 799.

(4052) En cuyo caso, el pacto es la lei suprema de los contrayentes, (1260) cuya violacion rescindirá el seguro en perjuicio del asegurado (1208, 1ª), si el cambio de buque no es exigido por un caso fortuito de que sea responsable el asegurador. A. 820.

(4053) Comp. con mi Proy. de Cód. 800. A. 820. I. 448. Esta disposicion es idéntica á la del 1211, que le sirve de complemento. Aplica lo dicho en las notas á ese art.

(4054) En otros términos: mientras dura la responsabilidad del asegurador (vé 1253), responde de los daños causados por culpa ó *fraude del patron* ó acarreador y demás personas encargadas de la recepcion, trasporte y entrega de los efectos asegurados. La razon es que en estos trasportes el mayor peligro consiste en las baraterías y escesos de las personas que intervienen ellos. Comp. con el 1208 nº 11. Nuestro art. al equiparar la culpa al fraude, presupone que en los seguros marítimos el asegurador no responde de los daños causados por la culpa de la gente de mar, ampliando así la nocion de la baratería (vé la nota 3931). Al asegurador le queda siempre su recurso á salvo contra los autores del daño. Vé 525 y nota 4037.

contàdo desde el dia en que llegó á su noticia el daño ó pèrdida. [4055] V. 1421 H. 694.

ART. 1260

Los interesados pueden, por estipulacion espresa, separarse de las reglas establecidas en los artículos 1253 y siguientes. [4056] V. 1422. H. 695. || De P. 1760 inc. 2°.

TÍTULO UNDÉCIMO

De los choques y abordajes. [4057]

ART. 1261

El daño causado por abordaje fortuito ó de fuerza mayor, [4058] **será soportado sin repeticion por el buque que lo hubiera**

(4055) Tratándose de viajes cortos, se ha considerado suficiente el plazo de un mes. Comp. con el 1233 y siguientes; y con el 803 de mi Proy. de Cód. que consecuente con las conclusiones del Congreso de Amberes, no aceptaba el abandono de los efectos averíados, sinó mediando pacto espreso. Vé 548.

(4056) He hecho notar várias veces que las convenciones de las partes tienen muchísima latitud en los seguros; y así las pólizas derogan ó amplian muchas disposiciones, suplen el silencio de la lei y evitan así muchas cuestiones. De aqui la importancia de ese documento y la necesidad imprescindible de estudiarlo en cada caso. Vé 503 con su nota.

(4057) Se entiende por *choque* ó *abordaje*, en el derecho marítimo, la colision de dos ó más buques entre si; no obstante que la palabra abordar tenga otras acepciones en la marina y guerra marítima. Así, no constituye abordaje, el choque contra construcciones hidráulicas, contra el casco de un buque náufrago, &. Contrá Ascoli, n° 1214. La division del abordaje en *marítimo* y *fluvial* no es admitida por la Sup. Corte, ni tiene importancia alguna para los efectos de nuestro Título. Vé nota 2322. Es corriente en la doctrina que las disposiciones sobre abordaje son estensivas á los buques del Estado.

(4058) *Si el abordaje hubiere sido fortuito ó causado por fuerza mayor*, dice mi Proy. de Cód. y la Comision, usando de palabras parecidas, se espresa con marcada impropiedad cuando habla de un *abordaje de fuerza mayor*.

sufrido, [4059] **salvo las acciones que correspondan contra el asegurador.** [4060] **Reforma 1111. Comp. V. 1425 inc. 1º. F. 407 inc. 1º.**

ART. 1262

Abordando un buque á otro por dolo, imperícia ó negligencia del capitan ó de la tripulacion, ó por falta de observancia de los reglamentos del puerto, [4061] **todo el daño causado al buque ó su carga,** [4062] **deberá ser sufrido por el capitan que hubiera dado causa al abordaje. V. 1423. B. 749 y P. 1567. H. 534. De F. 407 inc. 2º. E. 935 nº 7º.**

(4059) Si una tempestad, terremoto ú otro caso fortuito impele un buque sobre otro, sin poderse remediar, como nadie es responsable del caso fortuito inculpable, fuerza es que cada buque soporte su daño como cualquiera otra avería simple (1319 proem.). El choque puede ser realmente efecto directo ó indirecto de una culpa ó del dolo; pero mientras esto no se pruebe, el abordaje se presume fortuito (vé 1264). Se ha hecho bien en suprimir el § últ. del 1425 del Cód. ant., cuya flagrante injusticia hice notar en mi Proy. de Cód. y resulta de lo dispuesto en el 1317.

(4060) Es decir, salvo las acciones, que en caso de seguro, puedan corresponder contra el asegurador. Mi Proy. de Cód. 1257. Vé el 1207 y nota 3902; así como el 1210. Comp. con el final del 1263.

(4061) Porque el capitan responde por los hechos de los indivíduos de la tripulacion (artˢ. 162 al fin, 909, 908 y 972 combin.) y está obligado á conocer los reglamentos del puerto y á observarlos puntualmente (vé 968). Vé asimismo á Ascoli, nº 1217 y los artˢ. 1210, 1269 y 1272. Respecto á reglas prácticas para evitar el abordaje, véanse las citas de mi Proy. de Cód. 1255, los Códigos de marina mercante, Ascoli, nº 1216 y Desjardins, nº 1079 á 1103.

(4062) *Al buque abordado y á su carga*, dicen los modelos y así debe leerse. Se supone que no ha intervenido culpa de parte de ambos capitanes (vé 1263). Escusado es agregar que el capitan culpable responde tambien del daño causado en su propio buque (908, 909, 972 y 1272), y detenerse á establecer el principio elemental de derecho y de justicia, segun el cual el capitan y demás autores de la culpa son directamente responsables, hácia los perjudicados del daño causado por su culpa (mi Proy. de Cód. 1261). Vé artˢ. 893 inc. últ., 912, 957, 1097, 1263 inc. 2º 1267, 1272 y 1278 § últ., 1318 § últ. y 1319 nº 5º y la nota 4085. En cuanto á los aseguradores, la doctrina corriente es que no responden del

ART. 1263

Si ha habido culpa por parte de los dos capitanes ó de los indivíduos de las dos tripulaciones, cada buque soportará su daño. [4063] Así en este caso como en el del artículo precedente, los capitanes son responsables hácia los dueños de los buques y del cargamento dañado, [4064] salvo su accion, si hubiere lugar, contra los oficiales é indivíduos de la tripulacion. [4065] V. 1424. P. 1568. H. 535. F. 407. N. E. 827. A. 736 y 737. I. 660 y 662.

---

abordaje ocasionado por culpa del capitan ó de la tripulacion del buque por ellos asegurado, á menos que hayan tomado sobre sí la baratería del capitan; pero responden del abordaje que proceda del hecho de cualquier otro buque, haya intervenido culpa ó no, porque, en cuanto el asegurado, es un siniestro marítimo fortuito, *salvo su recurso contra el autor del daño*, segun las testuales palabras de Boulay-Paty (vé nota 3902). Claro es que el capitan puede exigir de la tripulacion culpable su indemnizacion (1263 inc. 2º y 1272). Comp. el presente con los artˢ. 1278 § últ. 1277 inc. últ. y 1319 nº 6º.

(4063) Porque las culpas se compensan en cierto modo y puede decirse que cada uno se ha causado el daño. *Quod quis ex culpa sua damnum sentit non intelligitur damnum sentiri.* Regla 203 del Digesto. Cód. Civ. 1111. No habría conveniencia ni lógica en equiparar este caso al de abordaje dudoso (vé 1264), ni la responsabilidad solidaria propia de los delitos y cuasi-delitos, y que procedería en nuestro caso, respecto de terceros, serviría para distribuir la responsabilidad que afecta á los buques. Comp. en diverso sentido con Escriche, verbo *Abordaje*. La doctrina francesa está dividida en tres campos. La superioridad de la solucion adoptada por mi Proy. de Cód. 1254, siguiendo á la lei belga y al Congreso de Amberes, se demostró en las discusiones de ese Congreso. Vé á Vidari, nº 3329. Igual conclusion ha sido adoptada por el N. P. 666 y por el Instituto de derecho internacional, reunido en Lausana; y en Francia se reconoce que las disposiciones del Cód. de Com. F. sobre abordaje son mui criticables en legislacion.

(4064) O hácia las cargas ó mercaderías de cada buque, como dicen con mas propiedad los Cód. modelos. La responsabilidad personal de los capitanes, como autores del daño (vé notas 3611 y 4062), escluye la de los dueños del buque con sujecion á lo dispuesto en los artˢ. 1267, 912, 878, 879 y 893? Vé la nota 4085.

(4065) Como en el caso legislado en el 1272, y de acuerdo con lo dispuesto por el Cód. Civ. 1123.

Art. 1264

Si hai duda en cuanto á las causas del choque, [4066] se reunirá en una sola masa el daño sufrido por los buques [4067] despues de valuado por arbitradores, [4068] y se dividirá entre todos, en proporcion al valor respectivo de los buques. [4069] (Comp. F. 407 inc. 3° y 4°.) El daño será distribuido en forma de avería gruesa en cada buque. [4070] V. 1426. P. 1570. H. 538.

(4066) Es decir, cuando no ha podido determinarse cuál sea el capitan culpable. En la duda, entiende la lei que la falta ha sido comun y divide el daño y la obligacion entre ambos, dice Bédarride. Lyon-Caen, n° 2011 (vé el n° 2028) ridiculiza la disposicion del Cód. F. con el mote de *judicium rusticorum*. Yo he preferido mantener el presente art. en mi Proy. de Cód. 1256, porque la responsabilidad debe ser proporcional al poder de destruccion y para que los fuertes no se sientan inclinados á destruir á los débiles.

(4067) Es decir, el daño material ó emergente, y tambien el lucro cesante. Esta es la doctrina unánime en Francia y Bélgica, escepcion hecha de Fresquet; y aunque puede ser á veces ruinosa para los buques mas débiles, los interesados en la espedicion deben obtener una plena indemnizacion. Los daños sufridos por las mercaderías de cada buque se soportan como avería particular (vé 1266 y 1314 inc. últ.). La disposicion escepcional de nuestro art. no podría estenderse fuera de sus términos. Por esto mismo, cuando los dos buques, á consecuencia del abordaje dudoso, causan daños á otros buques, es facultativo en éstos exigir la contribucion, reclamando el daño, mas no pueden ser obligados á ello. Si no se quejan del daño sufrido por culpa ajena, cómo podrían ser obligados á hacer erogacion alguna?

(4068) Vé notas 638 y 4077. Es entendido que el buque se estimará segun su estado en el momento que precedió al abordaje, y sobre esta base se hará el cómputo del daño. Comp. 1191 n° 1°.

(4069) Vé notas precedentes. Por lo que respecta á los capitanes, no pudiendo establecerse cuál sea el culpable, fuerza es eximirlos de toda responsabilidad personal para con los interesados en los buques y sus cargas (1266 y su arg.). Comp. con el 172 y 909 y vé nota 3003. Pero si hubiesen causado daño en las construcciones tendrian que responder en proporcion al valor respectivo de los buques. Este caso es mui distinto del de nuestro art. y su solucion conforme al Cód. Civ. 1121. Por la misma razon todos los daños causados por el abordaje dudoso son á cargo del asegurador, aunque no haya garantido la baratería del capitan; puesto que no es posible determinar que ha habido culpa de parte de

ART. 1265

Las prescripciones de este título se aplicarán igualmente cuando el abordaje haya tenido lugar entre mas de dos buques.

Abordando un buque á otro sin que pueda imputársele falta, y á consecuencia de haber sido abordado por falta de un tercer buque, toda la responsabilidad es á cargo de este último. [4071] Mi Proy. de Cód. 1258.

ART. 1266

Tratándose del cargamento, todo abordaje se presume fortuito, mientras no se pruebe impericia ó negligencia del capitan ó de la tripulacion. [4072] En tal caso, el daño que sobrevenga al cargamento, se reputa avería particular á cargo de quien la ha sufrido. [4073] V. 1427.

---

alguno de los capitanes, y menos aun un acto de naturaleza criminal (vé 1208 nº 11). Vé nota 3902.

(4070) Es este un grave error, que no existe hoi sino en el Cód. H. y sólo tratándose de viajes marítimos, y ha sido repudiado por los Cód. B. y N. P. Si el abordaje culpable ni el fortuito pueden ocasionar averías comunes, por qué las causará el dudoso? Todos los autores y Cód. contestan afirmando, que el abordaje nunca dá lugar sino á averías particulares (vé el 1271 y 1266: arg. del 1283). Sólo la Comision de Cód. no se ha dado por convencida!

(4071) Las citas de mi Proy. de Cód. y N. P. 667. El caso viene á ser una aplicacion de lo dispuesto en el 1262. Si la culpa corresponde á dos de los tres buques, el caso, respecto de ambos, se regirá por lo establecido en el 1263; y respecto del buque inculpable, los culpables responderán solidariamente.

(4072) Por qué se ha de presumir fortuito el abordaje, adoptándose así un principio opuesto al aceptado en esta materia (ve el 172, el 1283 y la nota 3003)? Así, la doctrina de nuestro inciso, que no tiene paternidad conocida, es completamente insostenible. Comp. con mi Proy. de Cód. 1262, que se atiene á los principios generales del 908 á 910.

(4073) Tambien este inciso es inaceptable, en parte, por hallarse comprendido en el 1271, y en parte, por su incongruencia con él. Nuestro art. ha debido suprimirse sin vacilacion alguna.

ART. 1267

Si se prueba que el abordaje ha provenido por culpa ó negligencia de uno de los capitanes ó de ambos, el daño que sobrevenga al cargamento, [4074] debe ser reparado por el capitan ó capitanes y sus buques respectivos. V. 1428.

ART. 1268

La accion para el resarcimiento de los daños resultantes del abordaje de los buques, no será admisible si no se hiciera protesta ó reclamo dentro del quinto dia ante la autoridad del lugar del siniestro ó de la primera arribada. [4075]

Respecto de los daños causados á las personas ó á las mercaderías, la falta de protesta no perjudicará á los interesados que no se hallaron en el buque ó que no se hallaban en condiciones de manifestar su voluntad. [4076] Mi Proy. de Cód. 1264.

ART. 1269

Todos los daños causados por choques ó abordajes serán valuados por arbitradores. [4077]

(4074) Y tambien al buque, por supuesto. En virtud de la presuncion establecida en el inc. 1º del art. anterior, la prueba incumbe al que invoque la culpa del capitan ó capitanes. Vé la crítica de la nota 4072.

(4075) Vé los artˢ 939 á 942 y 852. La protesta ó reclamo será hecha por el capitan ó por su reemplazante legal (975), ó por un interesado cualquiera. Comp. *Annales de D. C.* 1890 p. 33. El abordaje es un hecho gravísimo, que suele envolver delitos, causar perjuicios mui considerables, y que puede invocarse ó provocarse para ocultar faltas ó crímenes ó para lucrar con el seguro. Se esplica así el grave interés público en que el hecho sea conocido y esclarecido cuanto antes, y la sancion decretada para una omision por demás sospechosa. Vé el 1276 y mi Proy. de Cód. 1271.

(4076) Manifiesta es la justicia de esta disposicion. *Nemo ex alterius facto prærogari debet.* Pero convendrá que salven sus derechos en la primera oportunidad. La protesta del capitan excusará la necesidad de que la hagan tambien los demás interesados, y aprovechará á todos.

Asi en el caso del artículo 1264, como en todos los demás que ocurrieren, relativamente á abordajes, las diferencias serán sometidas al juicio de peritos arbitradores, [4077] que determinarán, con la menor dilacion posible, cuál de los buques ha sido causante del daño, sujetándose á las disposiciones de los reglamentos de puerto, y á los usos y prácticas del lugar. [4078] V. 1429. De B. 750, inc. 1°.

ART. 1270

Si verificándose el abordaje en alta mar, [4079] el buque abordado se ve en la precision de buscar puerto de arribada para hacer sus reparaciones y se pierde en la derrota, esa pérdida se presume causada por el abordaje. [4080] V. 1430. B. 751. P. 1582. N. P. 670. H. 539. N. E. 833. A. 739.

(4077) Vé el 1264. Lo requieren así la naturaleza y variedad de los perjuicios que por estos accidentes se ocasionan. Vé nota 638 y comp. con el 1907. Mas abajo se habla de *peritos arbitradores* y lo regular habria sido fundir las dos partes de nuestro art., como lo hace mi Proy. de Cód. 1265. Pero si una de las partes contendoras negare que la avería provenga del choque, será necesario esclarecer este punto ante el Juez de Seccion, ántes del nombramiento de arbitradores. Sup. Corte, Sér. 2ª tom. VI pág. 369. Orlando cita una resolucion de los tribunales del Brasil, segun la cual el juicio para la indemnizacion del daño causado por abordaje, *no es arbitral sino ordinario*. Respecto á la lei aplicable, véase mi *Derecho internacional privado*, § 84 y N. P. 674.

(4078) Vé nota 4057. El rol supletorio de los usos y prácticas está indicado en estos casos. Vé los artˢ 218 n° 6 y 219.

(4079) El Cód. B. es el único que se refiere á la navegacion marítima, usando de una fórmula estrecha, acaso porque no navegaban mas que el rio Amazonas. De modo que á estar á la letra del art., la presuncion no existirá cuando el abordaje tenga lugar en nuestros grandes ríos navegables, en nuestro mar dulce ó en las desiertas costas marítimas. Qué de cuestiones para establecer si el choque tuvo lugar en alta mar! Se sabe que las presunciones legales son de estricta interpretacion; pero en defecto, habrá casi siempre una presuncion de hecho. Vé nota 2822, &ª.

(4080) El abordaje es un siniestro que obliga con frecuencia á una arribada forzosa (vé 1274 n° 2), y cuando esto suceda es mui natural presumir, si en el trayecto se pierde, que tal pérdida fué una consecuen-

ART. 1271

Todas las pérdidas resultantes del abordaje pertenecen á la clase de averías particulares, [4081] esceptuándose los casos del artículo 1264, así como aquel en que el buque para evitar daño mayor, pica sus amarras y aborda á otro para su propia salvacion. [4082] Los daños que el buque sufra en tal caso, serán distribuidos entre buque y flete, [4083] como avería comun en la forma prescrita en el artículo 1264. V. 1431. ‖ De B. 752.

ART. 1272

En cualquier caso en que, segun las disposiciones de este Título, recae la responsabilidad por culpa, [4084] negligencia ó impericia sobre el capitan, [4085] si el buque tuviese práctico á

---

cia necesaria del abordaje. A veces, no queda otro recurso que buscar un banco ó una tierra próxima para procurar la salvacion embicando, y aun sin pensar en hacer reparaciones. Por esto nuestra fórmula es estrecha, y debió adoptarse la de mi Proy. de Cód. 1259. La presuncion del art. como casi todas las del presente Cód., admite prueba en contrario. Es sensible que el art. 1260 de mi Proy. de Cód. no haya sido adoptado.

(4081) Vé las notas 4070 y 4073. La materia debió tratarse en el Tít. XIV, y nótese que la escepcion del 1264 no está en el Cód. B.

(4082) En este caso sí, se encuentran reunidas las condiciones características de la avería comun (vé 1316 proem. y 1314 inc. 2º).

(4083) *Y su carga*, dice el art. B. Es un error de cópia ó tipografía, puesto que es esencial que la carga contribuya á la avería gruesa (1314 inc. 2º y arg. del 1094).

(4084) Para ser lógica la Comision de Cód. debió agregar aquí la palabra *dolo*, como lo hizo en el 1261, siguiendo á la Reforma de 1873.

(4085) *O navio*, agrega el original portugués, y esta supresion calculada unida al testo del 1262 y del 957 obliga á concluir que nuestro Cód. lo mismo que los Cód. H. P. y E. no responsabiliza al buque. A esta interpretacion se inclina el mismo Desjardins, nº 1112, y es sensible que tal disposicion, repudiada ya por los nuevos Cód. de E. y P. así como por mi Proy. de Cód. 1255, y que desdice de la doctrina de los artˢ. citados en la nota 4062, haya sido mantenida por la Comision de Cód. De este modo se empeora grandemente la condicion del capitan, responsable hasta de la torpeza del práctico, y los perjudicados no tienen la garantía del buque.

bordo, [4086] tendrá el capitan derecho á exigirle la indemnizacion que fuese condenado á pagar. [4087] V. 1432. || De P. 1583.

ART. 1273

En todo caso de choque de dos ó más buques, es deber del capitan, ó de cualquiera otra persona á cuyo cargo se hallare el buque, siempre que pueda hacerlo sin peligro para su buque, tripulacion y pasajeros, permanecer próximo al otro buque hasta que se persuada que su asistencia es ya inútil, y prestar á este buque, á su tripulacion y á los pasajeros, todos los auxilios posibles y útiles para salvarles de todo peligro resultante del abordaje.

Si el capitan ó cualquiera otra persona á cuyo cargo se hallare el buque, no se conformare á estas prescripciones, se presumirá, no probándose lo contrario, que había ocasionado el abordaje por una maniobra falsa, por negligencia ó falta de cuidados; y sufrirá además la pena que se establezca en el Código de la marina mercante ó en la lei. [4088] Mi Proy. de Cód. 1266.

TÍTULO DUODÉCIMO

De las arribadas forzosas.

ART. 1274

Cuando un buque entra por necesidad en algun puerto ó

(4086) Esta frase arguye que se trata del práctico de barra ó piloto leman, que los buques están obligados á tomar á la entrada de ciertos puertos (mi Proy. de Cód. 1263); porque el Cód. nunca llama *práctico* al piloto propiamente dicho (vé 928 inc. 2º y 969 á 975), supone que existe siempre á bordo un piloto, y si hubiera querido referirse á éste se habría espresado de otro modo. El testo de los Cód. P. y A. quita toda duda. La disposicion del 972 queda, pues, intacta.

(4087) Suponiendo que él y demás hombres de mar hubiesen llenado sus

lugar distiutos de los determinados en el viaje estipulado, se dice que hace arribada forzosa. [4089]

Son justas causas de arribada:

1° La falta de víveres ó de aguada;

2° Cualquier accidente en la tripulacion, carga ó buque que inhabilite á éste para continuar la navegacion; [4090]

3° El temor fundado de enemigos ó piratas. V. 1433. P. 1610. N. P. 654. B. 740 y 741. E. 968. N. E. 819.

ART. 1275

Aun en los casos previstos en el artículo precedente, no se tendrá por legítima la arribada:

---

obligaciones (arg. del 972). Mi Proy. de Cód. 1263, cuya redaccion es mui superior á la del presente. N. E. 834.

(4088) Esta sábia disposicion, impregnada de un alto sentimiento de humanidad y solidaridad, fué aceptada por unanimidad en el Congreso de Amberes y en el de Lisboa (Abril 22 de 1889) y es una suerte que la Comision de Cód. la haya tomado de mi Proyecto de Cód. En los Códs. penales I. y H. hay una pena señalada á la omision. Comp. O. O. de Bilbao Cap. 24 n° 68.

(4089) Las ordenanzas de Aduana 787 definen y diferencian la *arribada* propiamente dicha, de la *recalada*; pero no habiendo una diferencia sustancial entre ambos casos (comp. con el 1098 inc. 1°), pues lo que interesa es el hecho mismo de la arribada y sus causas, los dos quedan comprendidos en el testo del presente proemio y demás disposiciones de este Título. La peste ú otra enfermedad contagiosa en el puerto del destino, aunque haya sobrevenido después de la partida del buque, no autoriza la arribada y deberá entrarse al puerto y descargar en cuarentena, si la entrada no estuviere prohibida. Esa causal no figura entre las de nuestro art. (vé el 934) y á ello no obsta lo dispuesto en los arts 963, 994 n° 2° y 1000 n° 2° (comp. con nota 3592). Los arts 935, 1098, 1101 y 1290 presentan otros casos de arribada (vé el inc. 2° del 1101). Vé la nota últ. al 1282.

(4090) Vé los arts 1275 y 1282. Se comprende en la disposicion de nuestro n° la necesidad de completar la tripulacion, ó de bajar en tierra enfermos de gravedad ó atacados de una enfermedad infecciosa, un temporal superveniente, y tratándose de un vapor, la necesidad de carbon ó descompostura de las bombas para surtir las calderas. Supr. Corte, tom. VI pág. 221. Vé N. P. 657 y mi Proy. de Cód. 1268.

1º Si la falta de víveres ó de aguada proviniese de no haberse hecho el aprovisionamiento necesario para el viaje, segun uso y costumbre de los navegantes, ó de haberse perdido ó corrompido por mala colocacion ó descuido, ó porque el capitan hubiese vendido alguna parte de los víveres ó aguada; [4091]

2º Si la innavegabilidad del buque procediese de no haberlo reparado, pertrechado ó dispuesto competentemente para el viaje, ó de mal arrumaje de la carga; [4091]

3º Si el temor de enemigos ó piratas no hubiese sido fundado en hechos positivos que no dejen lugar á la duda. V. 1434. B. 742. De E. 793. P. 1615. N. E. 820. N. P. 658.

Art. 1276

Dentro de veinte y cuatro horas útiles de la llegada al puerto de arribada, se presentará el capitan ante la autoridad competente á formalizar la correspondiente protesta, que justificará ante la misma autoridad, [4092] conforme á lo prescripto en el artículo 939. V. 1435. B. 743. P. 1611 inc. 3º. N. P. 656 § 2º. De F. 245. Comp. E. 976.

Art. 1277

Los gastos de la arribada forzosa serán de cuenta del fle-

(4091) O se hubiese deshecho de ellos sin necesidad (arg. del 954). *Eadem est ratio.* Pueden verse los artˢ 923, 924, 918 y 910. En todos estos casos la necesidad no es hija de un siniestro marítimo ó de vientos contrarios, sino de la falta del capitan (vé nota 3003), y los perjuicios no deben sufrirlos los cargadores ni los aseguradores, dadores á la gruesa y pasajeros (vé artˢ. 1148 nº 3,1208 nº 11, 1111 nº 2º y 1278), sino el armador ó dueño del buque y el capitan solidariamente (1278 § últ. y 1318), debiendo el capitan culpable responder en definitiva y directamente al cargador y al dueño del buque (912, 1076, &.)

(4092) Este art. viene á ser una aplicacion de lo dispuesto en los artˢ. 983

tante, ó del fletador, ó de ambos, segun sean las causas que los han motivado, [4093] salvo su derecho á repetirlos contra quien hubiere lugar. [4094] V. 1436. B. 744. Comp. P. 1612. E. 970. N. E. 821. N. P. 656.

ART. 1278

En todos los casos en que la arribada sea legítima, ni el armador ni el capitan responden por los perjuicios que pueden seguirse á los cargadores, de resultas de la arribada. [4095]

Si la arribada no fuese legítima, el armador y el capitan responderán solidariamente hasta la suma concurrente del valor del buque y fletes. [4096] V. 1437. De B. 745. P. 1613. N. P. 659. E. 971. N. E. 821.

---

y 939 á 942, que son el mejor comentario suyo. Vé el 1282 § últ. y el 1268.

(4093) El art. 1100 ilustra nuestro inciso (vé 1291). Si se trata de reparar averías gruesas (vé 1316 nos 9o á 11 y A. 708 no 4o y á Desjardins, nos. 982 y 1019) y siempre que la arribada sea requerida por las necesidades del buque y de la carga, ambos contribuirán á la avería gruesa ó á satisfacer sus gastos respectivos. Pero si la arribada es requerida por las necesidades del buque ó de la carga que no constituyan una averia gruesa, los gastos serán satisfechos por el fletante ó por el fletador. Mi Proy de Cód. 1272. Vé nota 4196. Nuestro art. no distingue la arribada legítima de la ilegítima, su disposicion es peculiar al Cód. B. y no era éste, lugar adecuado para establecerla. Vé 934, 1319 nos 1o 2o y 6o, 1073 con la nota 3524, &. Tampoco es congruente con la doctrina del 1262 (vé nota 4085).

(4094) Cuando la avería sea ilegítima ó culpable (vé 1319 nos 1o 2o y 6o)

(4095) Porque se trata entónces de las consecuencias necesarias de un siniestro marítimo, que cuando más dará lugar á cobrar el seguro (vé 1207, 1208 no 10, 1164 y 1334). Estos perjuicios pueden no ser averías gruesas, aunque lo contrario digan La Serna y Reus. Respecto á la palabra armador, vé la nota 2896.

(4096) El E. 971 los obliga sólo *mancomunadamente* y *conjuntamente* el Cód. P.; sólo el B. emplea la palabra *solidariamente*. Esta obligacion no debiera ser ni solidaria ni limitada, respecto del capitan, como lo demuestran los arts. 912 y 934, entre otros. Comp. con el 1262 y 1097, al fin, y con mi Proy. de Cód. 1273, que es mui superior al presente. Y si el testo de este § no se opone á la responsabilidad ilimitada del capitan, habrá que convenir que su fórmula es mui poco feliz.

ART. 1279

Sólo se procederá á la descarga en el puerto de arribada, cuando sea de indispensable necesidad hacerlo, para practicar las reparaciones que el buque necesite, ó para evitar daños ó avería en el cargamento. [4097]

En ambos casos, debe preceder á la descarga, la autorizacion del Tribunal ó de la autoridad que conozca de los negocios mercantiles. [4098] En puerto extranjero donde haya Cónsul de la República, será de su cargo dar esa autorizacion. [4099] V. 1438. E. 974. P. 1616. B. 746. N. E. 822. N. P. 660.

ART. 1280

En caso de procederse á la descarga, el capitan es responsable de la guarda y buena conservacion de los efectos descargados, salvos únicamente los casos de fuerza mayor, (N. P. 661) ó

(4097) Una vez cerradas las escotillas, todos tienen interés en llegar cuanto antes al término de la espedicion ó puerto del destino y cuando sin necesidad se efectúa una arribada y se tienta un desembarco de mercaderías, debe suponerse fundadamente que se trata de defraudar al fisco, á los cargadores ó á los armadores. Siempre el acto de abrir las escotillas debe ser autorizado por un funcionario ó precedido por una deliberacion y protesta. Comp. con el 1290 inc. 1°. Las Ordenanzas de Aduana 792 y 798 son mui severas en materia de arribadas: el capitan debe presentar inmediatamente su manifiesto para ser confrontado con la carga, y la descarga y venta no se autoriza sino mediante las precauciones y formalidades establecidas en sus arts 791 y 793 á 796. Vé la nota siguiente y los arts 1100, 946, 947, 1281 y 1295, y mi Proy de Cód. 1274, que es completo.

(4098) Segun las Ordenanzas 799, á la Aduana corresponde dar la autorizacion para la descarga; y sólo en defecto de Aduana, Receptoría ó Resguardo, la facultad toca á la autoridad nacional mas caracterizada, ó en defecto, á la autoridad provincial mas inmediata (vé final del inc. 1° del 1293). Mi Proy. de Cód. 1274. Pero se ha preferido mantener la incoherencia entre nuestras leyes. Vé notas 4133 y 4151.

(4099) Estas funciones y otras análogas corresponden siempre á nuestros cónsules, acreditados en el estranjero, como puede verse en los arts 860, 942, 948, 1121 inc. 3°, 1336 y 1365 inc. 3°. Claro es que, en defecto de cónsul ó vice-cónsul, la autorizacion se dará por la autoridad local arg. de algunos de esos arts).

de tal naturaleza que no puedan ser evitados. [4100] V. 1439. P. 1617. B. 746 inc. 1°. ‖ De E. 975. N. E. 823.

ART. 1281

La carga averiada será reparada ó vendida, como pareciere más conveniente, precediendo en todo caso autorizacion competente. [4101] V. 1440. B. 747. P. 1618 inc. 1°. ‖ Comp. E. 978 y 979. N. E. 824. Vé N. P. 662.

ART. 1282

Cesando el motivo que obligó á la arribada forzosa, no podrá el capitan, bajo pretesto alguno, diferir la continuacion del viaje, so pena de responder por los daños y perjuicios que resultasen de la dilacion voluntaria [4102] E. 980 y B. 748. P. 1619.

Si la arribada se hubiese verificado por temor de enemigos ó piratas, se deliberará á la salida del buque en junta de oficiales, con asistencia de los interesados en el cargamento que

(4100) El caso del 929 § últ. es distinto del presente, y el 1100 demuestra que la carga puede estar al cuidado del cargador en el caso allí contemplado; pero estas tres disposiciones han debido ser mas netamente deslindadas. Vé el 1202 § últ. La responsabilidad del capitan es menos severa, tratándose de la conservacion de la carga fuera del buque, como se ve por el final del presente art. y sobre todo por el § últ. del 929 citado, y se esplica fácilmente. Comp. con los art[s] 170, 176 y 909 con la nota 3003.

(4101) Las mercaderías descargadas no pueden venderse ni despacharse al consumo, ni á ninguna otra operacion que no sea la de reesportacion en el buque que las introdujo, sin órden escrita del Juez de Seccion del lugar de la arribada. La Aduana debe permitir el cambio de envase y embalajes, y todas las operaciones y beneficios que sean necesarios para evitar la pérdida total ó mayor deterioro de la mercadería averiada. Ordenanzas de Aduana, 793 y 796 inc. 2°. Comp. con el 1297 y E. 979, y vé nota 4098.

(4102) Esta prescripcion está comprendida en la del 934, y ambas son idénticas á la del 920. Vé el 1073. Todas ellas quedan encerradas en la regla general establecida en el 908.

se hallen presentes, en los términos prescriptos por el artículo 933. [4103] V. 1441. E. 981. P. 1620. N. P. 663. N. E. 825.

TÍTULO DÉCIMOTERCERO

De los naufragios. [4104]

ART. 1283

Encallando ó naufragando el buque, sus dueños y los interesados en el cargamento, sufrirán individualmente las pérdidas ó menoscabos que ocurran en sus respectivas propiedades, [4105] perteneciéndoles los restos de ellas que puedan salvarse, [4106] (E. 982) y sin perjuicio de las acciones que competan en los casos de los artículos 908 y siguientes y 972. [4107] V. 1442. De E. 983.

(4103) Siendo la salida, en este caso, un acto tan grave y trascendental como la arribada misma, es mui natural que preceda á ella igual deliberacion á la que aconsejó la entrada. Vé nota 4092. En general, las disposiciones de nuestro Tít. son ó debieran ser aplicaciones de otras, y por eso no figuran en los Códigos de Europa, escepcion de los de España y Portugal. En vez de *á la salida*, léase la salida, como está en el Cód. ant. y en los modelos.

(4104) Leyendo las disposiciones de este Título se vé que su verdadero rubro sería *Del salvamento y de la asistencia en caso de peligro ó naufragio del buque.* Sobre esta materia, merece consultarse el Cód. I. de marina mercante, 120 á 138.

(4105) Cuando los daños no deban estimarse como avería gruesa (vé 1271, 1264 § últ., 1314, 1318, 1319 y 1316 nos 6o 16o y 18o). *Casum sentit dominus.*

(4106) Porque, el naufragio, si puede causar la pérdida de la posesion (Cód. Civ. 2452), no es un modo de estinguirse el dominio, escepto cuando se trata de embarcaciones enemigas ó de corsarios (Leyes 2 § 8 y 8 tít. 2 lib. 14 Digesto y 7 tít. 9 Part. 5a: vé Cód. Civ. 2342 no 5o). Así, los que encuentren mercaderías y otros despojos estan obligados, bajo pena, á entregarlos en la primera Aduana (Ordenanzas 829). Es notable el art. 820 de las mismas, en que se dan instrucciones para volver á la vida á los ahogados. Se vé que nuestro art. es doctrinario y

Art. 1284

Nadie puede, sin consentimiento espreso del capitan ó del que haga sus veces, entrar á bordo de un buque para auxiliarle, salvarle, ó bajo otro pretesto, cualquiera que fuera. [4108]

Estando presente el capitan, ó el oficial [4109] que haga sus veces, nadie podrá sin su consentimiento espreso, salvar el buque encallado ó naufragado, ni recoger los efectos que existan en las costas ó en las playas. [4110] V. 1443. De B. 731. P. 1584 y 1585. H. 545 y 546.

Art. 1285

Salvándose un buque ó efèctos naufragados, y siendo conocidos el capitan, el dueño ó las personas que hagan sus veces, las cosas salvadas serán puestas inmediatamente á su disposi-

---

en parte falso y de simple referencia; y por eso apenas figura en el N. E. 840.

(4107) Pueden verse tambien los artˢ. 1076, 1275 nº 2º y 1282 inc. 4º Sirve de base la declaracion que debe prestar el capitan (vé 939 á 942), apoyada en las constancias del *diario de navegacion*; y en todo caso, se instruirá el correspondiente sumario de los hechos para constancia de estos y poner en claro la conducta de los que hán debido velar por la conservacion del buque y la verdadera causa y estension del siniestro. Vé la nota 3113. Este sumario sólo tiene ulterior progreso, cuando de él aparece que el naufragio se ha producido, ó no se ha evitado, por dolo, culpa ó ineptitud.

(4108) En momentos en que la autoridad del capitan debe ser plena y la direccion mui pronta para ser eficaz, una intervencion estraña sólo podría ofrecer inconvenientes; amen de que, á favor de una solicitud aparente, puede el buque ser asaltado y robado. Comp. con el 1294 y Ley 7 tít. 9 lib. 47 del Digesto. La 10 habla del naufragio provocado por los pescadores que con fuegos engañan á los navegantes. Lo mismo la L. 11 tít. 9 Part. 5ª.

(4109) O el marinero, en su caso (vé 975 y 976).

(4110) Por razones semejantes á las aducidas en la nota 4108, y porque el salvamento hecho por personas estrañas, causaré gastos (ve 1304 y 1306) y autorizaría la pérdida del flete (vé 1089), que es la garantía especial de los salarios (vé 1006 y 1375 nº 4º).

cion, dando fianza bastante por los gastos del salvamento. [4111] V. 1444. P. 1586. H. 547,

ART. 1286

La persona que retuviese buques salvados ó dejase de entregar inmediatamente los efectos naufragados al capitan, oficial, cargador ó consignatario que los reclamasen, [4112] ofreciendo la fianza prescrita en el artículo anterior, perderá todo derecho á cualquier salario de asistencia ó salvamento y responderá personalmente por los daños y perjuicios que resulten de la retencion. [4113] V. 1445. P. 1587. H. 548. N. P. 677.

ART. 1287

Los gastos y el flete para el trasporte de los efectos desde el lugar en que se han salvado hasta el de su destino, serán pagados por quien los recibiere en los casos previstos en los

(4111) Y con cargo de pagar los derechos de aduana que puedan adeudar. Los gastos de salvamento consisten en los salarios por el trabajo empleado (1304 y 1306), flete y gastos de transporte (1287). No es obligatorio, pero es quizá lo mas prudente, que en la entrega intervenga un empleado de la reparticion respectiva, cuando el depósito no se haga en la aduana mas próxima ó en poder de la autoridad principal que intervenga en el salvataje. Comp. con el 1293, y vé nota 4106 y los art[s] 1304 á 1307. El juez puede admitir, en sustitucion de la fianza, prendas ó hipotecas suficientes (Cód. Civ. 2000). Vé notas 4113 y 4168.

(4112) Esta disposicion se complementa por las de los 1293 y 1308.

(4113) Desde que se garantiza el reembolso y pago de los gastos de salvamento, mediante la respectiva fianza, no hai ya razon para seguir reteniendo los objetos salvados. La pérdida de los salarios de asistencia y salvamento es una sancion justa y adecuada, que obrará preventivamente. Compara con los art[s] 82, 102, 119, &[a] y Cód. Civ. 2532. Si el que recogió los efectos náufragos ó alijados no procediera á denunciarlo á las autoridades, tratando de apropiárselos, será responsable del delito civil de hurto. Cód. Civ. 2539. Lei 1[a]. tít. 25, lib. 4 F. Real. Sin perjuicio de la accion criminal á que hubiere lugar, dice el 1293, para un caso idéntico, sino igual. Ese art. y el 1294, inc. 2[o], debieron seguir al presente.

artículos precedentes, [4114] salvo su derecho á repetirlos, si hubiese lugar. [4115] V. 1446. P. 1588. H. 549.

ART. 1288

Naufragando un buque que va en convoy ó en conserva, [4116] se distribuirá la parte de su cargamento y de pertrechos que haya podido salvarse, entre los demás buques, en proporcion á la cavidad que cada uno tenga espedita.

Si algun capitan lo rehusare sin justa causa, el capitan náufrago protestará contra él, ante dos oficiales de mar, los daños y perjuicios que de ello se siguen, y en el primer puerto ratificará la protesta en la forma prescrita por el artículo 939. V. 1447. E. 986. N. E. 843.

ART. 1289

Cuando no sea posible trasbordar á los buques de auxilio todos los efectos nufragados, se salvarán con preferencia los de mas valor y menos volúmen, [4117] para cuya eleccion procederá el capitan de acuerdo con los oficiales del buque, conforme á lo determinado en el artículo 933. V. 1448. E. 987.

(4114) Nada mas justo que el que se abone, no sólo el salario de salvamento, sino los gastos y el flete para el transporte de los efectos, desde el lugar donde se han salvado hasta el de su destino, ó *el en que fueron entregados*, pues, como se induce de la frase *en los casos previstos en los art. precedentes*, éste es un complemento de los anteriores. El pago se efectúa desde luego por la persona que recibe los efectos salvos.

(4115) Vé los art[s] 908 á 912, 972, 1262, 1263, 1272, 1278 § últ. 1319 nº 6º y demas disposiciones que autorizan á exigir el reembolso del responsable del daño, ó del fletante ó fletador, en su caso, ó de ambos (vé 1314).

(4116) Vé nota 3096. Desde que se han reunido para protegerse y auxiliarse en los casos de siniestro marítimo, nada mas justo que concurrir al salvamento de los restos en la medida del espacio que cada buque tenga disponible. La protesta en la forma del § últ. es la medida indicada en estos casos (vé 933, 939, 942, 971, 980, 1268, &ª); y su ratificacion se hará en el primer puerto de arribada. Mi Proy. de Cód. 1278.

ART. 1290

El capitan que recogió los efectos naufragados, continuará su rumbo, conduciéndolos al puerto donde iba destinado su buque, en el cual se depositarán con autorizacion judicial por cuenta de los legítimos interesados. [4118]

En el caso que sin variar de rumbo, y siguiendo el mismo viaje, se puedan descargar los efectos en el puerto á que iban consignados, podrá el capitan arribar á éste siempre que consientan en ello los cargadores ó sobrecargos que se hallen presentes, así como los pasajeros y oficiales del buque, [4119] y no haya riesgo manifiesto [4120] de accidentes de mar ó de enemigos; pero no podrá verificarlo contra la deliberacion de aquellos, ni en tiempo de guerra, ó cuando el puerto sea de entrada peligrosa. [4121] V. 1449. E. 988. N. E. 845. O. O. XIX, 1.

(4117) Dejando las cosas pesadas y las de menor precio, como en el caso de echazon (938 proem.), y llevando los dineros y mercancías de mas valor, como en el caso de abandono (929 inc. 2º). La referencia de nuestro art. pudo hacerse tambien al 938 inc. 1º, en que se trata de un caso idéntico (vé la nota 3108).

(4118) Suponiendo que no haya quien los reclame y justifique su derecho desde luego (comp. con el 960); pero lo mas seguro será que el capitan los ponga á la disposicion del juez, el cual ordenará su entrega y depósito bajo inventario formal (1295) y el llamamiento inmediato de los que se consideren interesados (vé el 1298). De este modo se provee á la conservacion y reclamacion de los efectos y los derechos y responsabilidades quedan fijados convenientemente.

(4119) Todos tienen interés en llegar cuanto antes, y una arribada requiere la deliberacion en junta de oficiales. Vé 1115, 934, &ª. Se necesitará que todos los cargadores presentes y pasajeros consientan; pero creo que el capitan no está obligado á seguir precisamente el parecer de los oficiales (vé 933 y nota 4121). Adviértase que la desviacion de ruta ó la escala hecha en nuestro caso causará la rescision del seguro (1164 y 1166) y del contrato á la gruesa (1154: vé el 1140).

(4120) O temor fundado de enemigos ó piratas, como dice el 1274 nº 3º en un caso idéntico.

(4121) Porque el capitan está obligado á no peligrar la nave y carga sin urgente necesidad; salvo que así lo resuelvan todos los interesados

ART. 1291

Todos los gastos de la arribada que se hagan con el motivo indicado en el artículo precedente, serán de cuenta de los dueños de los efectos naufragados, [4122] además de pagar los fletes correspondientes, que en defecto de convenio se regularán á juicio de árbitros en el puerto de la descarga, [4123] teniendo en consideracion la distancia que haya porteado los efectos el buque que los recogió, la dilacion que sufrió, las dificultades que tuvo que vencer para recogerlos y los riesgos que en ello corrió. [4124] V. 1450. E. 989.

ART. 1292

Cuando no se puedan conservar los objetos recojidos por hallarse averiados, [4125] ó cuando en el término de un año no se

---

en el buque y carga, por unanimidad. La Serna y Reus se equivocan al establecer que basta la mayoría absoluta, puesto que esta nó puede privar á la minoría de los derechos que le acuerda el contrato de fletamento (vé 934, 1115 y 1274). Comp. con mi Proy. de Cód. 1281.

(4122) Porque se ha consultado su esclusivo beneficio (vé 1277); mas nó los daños y perjuicios á que la arribada pueda dar lugar (vé 1278 inc. 1º). Pero no haciéndose distincion en el 1338 inc. 4º, ni existiendo razon alguna para eximirlos de la contribucion en la avería gruesa, que á veces alcanza aun á los efectos no embarcados ó embarcados en vehículos distintos (1051 y 1321), estoi convencido de que los efectos náufragos tambien contribuirán á ella, y recíprocamente que tendrán derecho á reclamar la contribucion, cuando experimenten una avería comun.

(4123) Aunque ordinariamante se tiene en cuenta el flete usual en el puerto de la carga, que es donde se supone pactado el fletamento, en el caso de naufragio no hai tal puerto ni pacto, y lo único practicable y espeditivo es hacer la regulacion en el puerto de la descarga. Nótese que se libra á un juicio arbitral las funciones propias de simples peritos ó peritos arbitradores, como les llama el 1269. Vé nota 638; así como el 1287.

(4124) En realidad hai aquí que apreciar dos servicios bien distintos: el de transporte y el de asistencia ó salvamento, segun los casos y con sujecion á los artº 1304 á 1306. La poca coherencia entre estas disposiciones se debe á la variedad de fuentes, y no existe en mi Proy. de Cód. 1282. Respecto al privilegio, vé 1373 nº 2º y 1375 nº 3º.

puedan descubrir sus legítimos dueños para darles aviso de su existencia, procederá el Tribunal, á cuya órden se depositaren, á venderlos en pública subasta, [4126] depositando su producto, deducidos los gastos, para entregarlo á quien corresponda, (E. 990. De B. 733. O. O. XIX, 4), si se presentare dentro del plazo prescrito en el artículo 1301. [4127] V. 1451.

ART. 1293

Salvándose un buque ó efectos en el mar [4128] ó en las costas de la República, estando ausente el capitan, oficiales, [4129] dueño ó consignatario, y no siendo conocidos, [4130] los efectos salvados, serán inmediatamente trasportados al lugar mas próximo

(4125) Y en los demas casos del 1297, en el cual debió éste refundirse. La repeticion proviene de la variedad de fuentes y no existe en los modelos.

(4126) La venta por martillero público (Ordenanzas de Aduana 831) es la mas conveniente, y ha sido preferida en 864, 1326, 1436 y 1519. Comp. con el 585. Refiriéndose á un acto (el depósito) que ha pasado con mucha anterioridad, en vez de *depositaren*, debe leerse *depositaron*, que es como está en el original español.

(4127) Deben descontarse tambien los derechos de aduana, en su caso. Ordenanzas, 830 á 834, que traen disposiciones idénticas á las de nuestro art. Su art 834 está concebido así: "Si á los *dos años* del naufragio no " se ha reclamado el importe de las mercaderías salvadas, será adjudica- " do al fisco, después de deducidos los gastos, costas y premios del salva- " taje que adeuden." Esta disposicion, además de ser mas esplícita respecto de los gastos á descontarse, determina cuál es el punto de partida para la reclamacion y prescripcion. Comp. con el 1301, y mi Proy. de Cód. 1292.

(4128) O en el rio, por igual ó mayor razon. Ordenanzas de Aduana 829. Vé notas 2822 y 4079. Igual disposicion se establece en el Cód. H. 550 y 757 combinados.

(4129) O el marinero que haga las veces de capitan (arg. del 1284 inc. 1°.

(4130) Bastará, pues, que cualquiera de ellos se halle presente, para que el caso se rija por los arts 1285 y 1286; y por el contrario, no bastará que todos se hallen ausentes, si alguno de ellos es conocido. Sólo cuando todos esten ausentes y sean desconocidos, se aplicara lo dispuesto en el presente inciso.

del salvamento,[4131] y entregados á la autoridad administrativa encargada de los naufragios, y en su defecto, á la autoridad local.

En caso de contravencion, los que hayan cooperado al salvamento, pierden los derechos que les corresponden á tal respecto, y responden personalmente por los daños que se siguieren,[4132] sin perjuicio de la accion criminal á que hubiere lugar. V. 1452. P. 1589. N. P. 678. H. 550. Comp. B. 735.

ART. 1294

El salvamento de los buques encallados ó naufragados y la recaudacion de efectos naufragados en las playas ó sus cercanías, ya sea que el capitan esté presente ó ausente,[4133] sólo podrá tener lugar bajo la direccion esclusiva de la autoridad administrativa encargada de las cosas naufragadas, y en su defecto, bajo la direccion de la autoridad local.[4134] P. 1590 inc. 1°. H. 551 inc. 1°. N. P. 679.

Si no resulta claramente probada la pertenencia de los efec-

(4131) En la primera aduana de la República en que los buques conductores toquen, aunque sea por arribada forzosa (Ordenanzas 829). En defecto de aduana, se estará á lo dicho en la nota 4098. Vé el 1294; pero el depósito se hace siempre á la órden del juzgado ó tribunal competente, y á éste corresponde autorizar la venta, en caso necesario (1292). Vé el 1296.

(4132) Como queda establecido en el 1286 y nota 4113 para un caso idéntico. Vé nota 4135.

(4133) Segun las Ordenanzas de Aduana 816 corresponde preferentemente la direccion de las operaciones de salvataje, en casos de naufragio, al capitan ó consignatario del buque, al Cónsul ó agente consular de la nacion á quien el buque pertenezca, á un empleado de la Capitanía de Puerto (hoi Delegaciones y Subdelegaciones), de la Policía ó de la Municipalidad; y en defecto de todos ellos, á la autoridad ó empleado del Resguardo. Mi Proy. de Cód. 1286. Pero se ha preferido mantener la incoherencia entre las leyes (notas 4098 y 4151).

(4134) Vé el 1293 y la nota 4131. La necesidad de una direccion en estos casos no puede ser desconocida, y la preferencia correspondía naturalmente á las autoridades aduaneras (vé nota anterior).

tos salvados ó recogidos, ó si hay contestacion á tal respecto ya sea á causa de la confusion de los efectos, ó en cualquiera otra manera, el funcionario, ó la administracion local arriba indicados, quedarán exclusivamente encargados de su custodia y conservacion. [4135] H. 551 inc. 2º.

No se consideran encallados, á los efectos de este artículo, los buques varados por órden del capitan, [4136] ni los que por caso fortuito vinieren á la costa, de manera que la descarga pueda verificarse regularmente y sin peligro. [4137] V. 1453. P. 1590 inc. 2º.

ART. 1295

La autoridad encargada de los naufragios, ó en su defecto la autoridad local, tiene obligacion de hacer inventario fiel de las cosas salvadas, [4138] y en lo que toca á la entrega de los efectos,

---

(4135) Como en los casos análogos de los artˢ 960 y 1041. El depósito se hace siempre á la órden de la autoridad judicial competente, y por cuenta de quien pertenezca. El mejor derecho se establecerá ante el Juez de Seccion ó del Territorio nacional correspondiente, quien dictará la órden para la entrega de los efectos ó de su producido (vé nota 4131), deducidos los gastos, costas y premios del salvataje, asi como los derechos de aduana que se adeuden: 1299 y Ordenanzas 834 y 835. Vé el § últ. del 1299 citado. Nuestro § debió formar grupo con los artˢ 1286 y 1298.

(4136) Cuando lo hace con el objeto de salvarse de un riesgo inminente (vé el 1316 nº 16) y nó con el propósito de abandonar el buque.

(4137) Es decir, siempre que el varamiento no impida que la descarga pueda verificarse regularmente y sin peligro. Pero como esto depende de las circunstancias sobrevenientes, que pueden modificarse profundamente en daño del buque, su carga y la vida de los tripulantes, como una encalladura presenta siempre peligro, especialmente en el mar, y no será posible conocer desde luego la verdadera situacion del buque encallado, convendrá siempre que acuda alguna autoridad ó particular á ofrecer su auxilio y estar á la mira por si su consurso es requerido posteriormente por el capitan. Esta conclusion es congruente con la obligacion que las Ordenanzas de Aduana, 812 y 815, imponen de concurrir, en estos casos, con todos sus elementos, embarcaciones y gentes de mar, á salvar el buque encallado que se encuentre en riesgo de perderse.

tiene las mismas obligaciones que los particulares que han cooperado al salvamento. [4139]

Recíprocamente, los capitanes ó dueños del buque ó de los efectos, tienen para con la autoridad, acerca del salvamento, las mismas obligaciones que quedan prescritas respecto de los particulares. [4140] V. 1454. P. 1591. H. 552.

Art. 1296

La autoridad que asistiere al naufragio ó á la recaudacion de los objetos salvados, está obligada á dar cuenta al Tribunal de Comercio respectivo, dentro de cuarenta y ocho horas á más tardar, [4141] de los sucesos arriba mencionados y de las medidas que haya tomado. V. 1455. De P. 1592 y H. 553. ‖ Vé N. P. 679 nos 4o y 5o.

Art. 1297

No mediando reclamaciones, debe procederse á la venta en remate público, [4142] sin pérdida de tiempo, de todos los efectos

(4138) Con mas razon que en el caso de desembarco de efectos, á consecuencia de una arribada. Vé Ordenanzas de Aduana 790 y 791, asi como el 821, que reglamenta mas estensamente el presente inciso, y la nota 4118.

(4139) Sea que ella misma haya efectuado el salvataje, sea que los objetos salvados hayan sido salvados y entregados por otros; pero no está obligada á conducirlos á su destino, ni tengo noticia de que lo hayan hecho alguna vez.

(4140) Como sería la obligacion de dar fianza en el caso del 1285; pero nuestro art. á diferencia del H. no acuerda salario de salvataje, y segun las Ordenanzas de Aduana 815, el concurso de la aduana con todos sus elementos debe ser gratuito. En mi Proy. de Cód. 1287 se especifican mejor los deberes de la autoridad que interviene en un naufragio ó varamiento.

(4141) En muchas ocasiones tal plazo puede ser insuficiente para dar cuenta de los sucesos que hayan tenido lugar y de las medidas adoptadas; y corresponderá, en tal caso, que la autoridad envie posteriormente una informacion complementaria de la anterior. *El Tribunal de Comercio respectivo* será el juez nacional que sea competente (mi Proy. de Cód. 1287)

que por su mal estado, [4143] ó por su naturaleza, estén sujetos á deteriorarse, ó cuya conservacion y depósito en especie fueran evidentemente contrarios á los intereses del propietario. [4144] V. 1456. P. 1593. H. 554. N. P. 679 nº 2º.

ART. 1298

Dentro de los ocho dias siguientes al salvamento, se hará anunciar en uno de los periódicos del lugar más próximo, todas las circunstancias del suceso, con designacion exacta de las marcas y números de los efectos, invitando á los interesados á que deduzcan sus respectivas reclamaciones [4145] (N. P. 679 nº. 3º). Ese anuncio deberá ser repetido cuatro veces, una cada mes. [4146] V. 1457. P. 1594. H. 555 inc. 1º y 2º.

ART. 1299

Justificado el derecho del reclamante por los conocimientos

(4142) Vé el art. 1292 con sus notas y el 1299 con las suyas.

(4143) Si no se hallara preferible reparar (1281) los efectos averiados.

(4144) Cuando los efectos están espuestos á deteriorarse pronto, como dicen los modelos, ó con mas ó menos facilidad, ó son de conservacion difícil y dispendiosa (958 y 1042), en cuya determinacion entran por mucho las circunstancias, la enajenacion de ellos es una medida conservatoria en interés de todos, especialmente tratándose de mercaderías, porque su destino es ser vendidas, y al propio tiempo que se utilizan los intereses del producto de venta puesto en depósito, se ahorran los gastos de conservacion y depósito de ellas. Vé nota 3419. Comp. el presente con el Cód. Civ. 2538.

(4145) Cuando no sea posible tal designacion, por haberse roto los envases, no conocerse las marcas ó números de los bultos (vé nota 407), &, la relacion, dicen las Ordenanzas de Aduana 821, debe hacerse entonces en la mejor forma posible.

(4146) Los edictos ó anuncios en los lugares públicos y por la prensa, llamando á los que se consideren con derecho á bienes hereditarios ú otros cuyos dueños ó consignatarios no sean conocidos, es un espediente indicado y de constante uso. La lei ha creido suficiente que los anuncios se repitan de mes en mes. Vé el 1300, Cód. Civ. 2534 y mi Proy. de Cód. 1289.

ú otros documentos legales, [4147] se les entregarán los efectos salvados, prévio el pago de los gastos y salarios que se deban por el salvamento. [4148]

En caso de duda acerca del derecho del reclamante, oposicion de tercero, ó contestacion sobre el salvamento y los gastos, podrá el Tribunal ordenar la entrega de los efectos, prestándose fianza bastante. [4149] V. 1458. H. 556 inc. 1º y 2º. De P. 1595. N. P. allí § 1º.

Art. 1300

No apareciendo persona alguna á reclamar despues de los cuatro anuncios arriba mencionados, y de trascurrido el término de un año, se procederá á la venta en remate público, conforme á lo dispuesto en el artículo 1292 (N. P. 680 § 2º). En tal caso, la aprobacion judicial de la cuenta no perjudica el derecho de los interesados que podrán hacer los reparos y observaciones que crean convenientes. [4150] V. 1459. De H. 557. De P. 1596.

Art. 1301

El propietario de los objetos salvados podrá durante diez años

---

(4147) Vé el 1045 § últ. con la nota última Léase, *se le* (al reclamante) *entregará*, como dicen el Cód. ant. y sus modelos.

(4148) Y los derechos que puedan adeudarse. Vé las notas 4140 y 4135 y las Ordenanzas de Aduana 825 á 827 y 833, trascritos en nota 4153. Comp. Cód. Civ. 2536. Si se adeudaren averías gruesas (vé nota 4122), procederán, por analogía, las disposiciones del 958 inc. 1º. Respecto al flete, vé el 1089 y nota 3582.

(4149) Vé nota 4111. Este § no guarda suficiente congruencia con el 1285, porque aquí la prestacion de la fianza no dá derecho á exigir los efectos salvados y es facultativo en el juez disponer su entrega ó negarla. Cuando haya duda respecto del derecho del reclamante ú oposicion de tercero, rara vez habrá conveniencia en mantener los efectos en depósito, en vez de restituirlos al reclamante, y en los casos del 1297 la ventaja de la entrega será manifiesta.

(4150) Porque toda resolucion judicial lleva implícita la condicion de ser *sin perjuicio de tercero*, que no habiendo sido parte, no ha podido ha-

reclamar el importe del precio de la venta. [4151] Trascurrido ese plazo, la cantidad depositada pasará al dominio del fisco. [4152] V. 1460. P. 1597. H. 558.

ART. 1302

No se pagará derecho alguno de varamiento, naufragio ni otro semejante del buque ó efectos naufragados, ya sea que pertenezca á nacionales ó extranjeros. [4153] V. 1461. P. 1598 inc. 1º. H. 559 inc. 1º.

---

cerse oir en el juicio voluntario. Puede verse el 1292 con sus notas. Compara el presente con el Cód. Civ. 2535.

(4151) De modo que la fecha del descaecimiento del derecho variará con la fecha de cada venta, y vencerá antes vg. respecto de los efectos averiados que fueron vendidos inmediatamente (vé el 1292). Lo mas lógico habria sido contar el decenio desde el naufragio mismo (Ordenanzas de Aduana 834 y mi Proy. de Cód. 1292) ó desde la fecha del último aviso prescrito en el 1298; pero se ha preferido mantener la pugna entre nuestras leyes (notas 4098 y 4133). Compara el presente con el Cód. Civ. 2537.

(4152) Con los intereses que haya podido devengar. Al Procurador del Tesoro ó al Fiscal nacional corresponderá prevenir al Ministerio de Hacienda, que ha vencido el decenio, para que la suma sea recaudada, si no hubiere aun ingresado al Tesoro de la Nacion.

(4153) Salvo los que por las leyes aduaneras correspondan. "Los artículos náufragos y los despojos de los buques que se vendan para el consumo del mercado, pagarán derechos de entrada, como artículos averiados. Los que se reesporten al estranjero lo harán sin adeudar ningun derecho de aduana. Los cascos de los buques náufragos, que hayan sido construidos en el país, no adeudarán derechos por sus despojos; porque ya los abonaron las materias de su construccion. El buque náufrago que, á los seis meses del siniestro se haya puesto á flote nuevamente y en condiciones de navegar con seguridad, no adeudará derechos de importacion, y si los hubiese satisfecho al tiempo de su venta, le serán devueltos al comprador." Ordenanzas de Aduana 825 á 827. Esta escepcion parece calculada para fomentar la navegacion, estimulando la rehabilitacion de los buques náufragos. "En caso de venta de efectos náufragos, sin dueño conocido, la Aduana deducirá del producto de la venta, el importe de los derechos y hará el depósito por el remanente. Ordenanzas 833. Aunque parezca que se agrega afliccion al afligido, deben cobrarse los derechos correspondientes, porque la exencion de derechos podría es-

Art. 1303

El salario debido por los socorros prestados á buques ó efectos en peligro ó naufragados, es de dos clases: salario de asistencia y salario de salvamento. [4154] V. 1462. H. 560 P. 1599.

Art. 1304

Se debe salario de asistencia, cuando el buque y carga conjunta y separadamente, [4155] son repuestos en alta mar, [4156] ó conducidos á buen puerto. [4157]

---

timular indirectamente la indolencia y hasta especularse con los naufragios (vé notas 1830 y 2832). Comp. con los artˢ 1004, 1087, 1089 y 1168 nº 1º con sus notas. La disposicion del presente puede parecer un anacronismo, ya que pasaron felizmente los tiempos en que algunas naciones de Europa imponian fuertes derechos á los objetos náufragos, cuando el soberano no se apoderaba de ellos, por el derecho de *albanagio* ú otro. El verbo *pertenezca* debe estar en plural.

(4154) Por los 3 artˢ siguientes se verá en qué consisten y difieren ambos servicios. Unos y otros pueden coexistir alguna vez, pero la misma persona que los haya prestado no podrá cobrar sino un solo salario, aunque éste puede ser diverso con relacion á efectos diversos. Escepto en los casos en que estos salarios constituyen avería gruesa (1264 § últ. y 1316 nº 17), ellos deben gravar solamente las cosas salvadas (vé 1373 nº 2º y 1377 nº 2º y á Desjardins, nº 959); pero sus dueños no contraen una obligacion personal de pagarlos (arg. del 1306, vers. *el valor de esos objetos* y mi Proy. de Cód. 1307), salvo que á ello se hubieren comprometido especialmente después de terminado el riesgo (vé nota 4167); porque los salarios no pueden cobrarse sino en virtud de la accion *de in rem verso*, de conformidad al Cód. Civ. 2297, 2301 y 2306 y Cód. ant. 332. Un auxilio prestado en circunstancias ordinarias dará derecho á cobrar los perjuicios (Cód. I. de la marina mercante 121 inc. 1º y su arg.); pero no da derecho á ningun salario. Comp. Sup. Corte, Sér. 2ª tomo XIX pág. 143. El salario puede ser debido lo mismo á un estraño que á un pasajero (nota 3338).

(4155) *O separadamente*, dicen el Cód. ant., sus modelos y el 1133 nº 4º en un caso análogo y lo requiere la propiedad del lenguaje.

(4156) Como si el buque que tocó ó varó fué puesto á flote. Lo que se dice del *alta mar* es estensivo á las costas (1305 inc. 2º) y á los rios, y en general á toda navegacion. *Eadem est ratio* (vé notas 4128, 4079, 4259 y 2822). En este sentido, Cód. H. 757.

Ese salario se determina, teniendo en consideracion: la prontitud y naturaleza del servicio, el tiempo que se ha empleado en prestarlo, el número de las personas que indispensablemente debieron asistir, el peligro que se ha corrido y la fidelidad con que las personas que lo han prestado hayan hecho la entrega de los objetos salvados. [4158] V. 1463. De H. 561. P. 1600. ‖ Vé N. P. 685.

ART. 1305

Los casos de salvamento son: [4159]

Si se recuperan ó salvan un buque ó efectos encontrados sin direccion en alta mar, ó en las playas ó costas;

Si se salvan efectos de un buque encallado, que se encuentra en tal estado de peligro, que no puede ser considerado como lugar seguro para los efectos, ni como asilo para los individuos de la tripulacion;

(4157) El Cód. P. decía, Y *conducidos*, acaso por error de imprenta, pues el N. P. usa de la conjuncion *ó*, y en aquel supuesto habría mas bien un caso de salvamento. Comp. con el 1305 inc. 2º y últ. La asistencia consiste principalmente es un auxilio prestado á la tripulacion; mientras que el salvamento supone una intervencion única y un auxilio en un peligro inminente; pero una demarcacion neta es imposible. Comp. con mi Proy. de Cód. 1294. En general, dudándose á qué categoría pertenece el servicio, por no hallarse claramente comprendido en la letra de uno de los incisos del art. siguiente, debe resolverse que hubo simple asistencia, por ser esta interpretacion la mas favorable al deudor (218 nº 7 y nota). Vé notas 4159 y 4162.

(4158) Vé el 1008 y final de la nota 4154, y comp. con mi Proy. de Cód. 1298. La importancia del servicio, su oportunidad y el esfuerzo y fidelidad empleados, así como los gastos hechos (arg. del 1287 y mi Proy. de Cód. 1297), son circunstancias que deben tomarse en cuenta si la determinacion del salario ha de consultar la justicia en lo posible y estimular así la prestacion de esta clase de servicios inestimables. Vé notas 4161 y 4162. Convendrá mucho que la estimacion de los salarios se haga cuanto antes, porque después será tal vez imposible ó mui dificultoso.

(4159) Esta enumeracion es limitativa (vé notas 4157, y el 1306). Mi

Si se sacan efectos de un buque que se ha roto efectivamente;

Si hallándose un buque en peligro inminente, ó no presentando ya seguridad, es abandonado por la tripulacion, ó cuando habiéndose ésta ausentado, ocupan el buque los que desean salvarlo, y lo conducen á puerto con toda la carga ó parte de ella. [4160] V. 1464. P. 1601. H. 562. N. P. 681; vé nº 5º allí.

Art. 1306

Para la estimacion del salario de salvamento, se deben considerar no solo las circunstancias indicadas en el artículo 1304, sinó tambien el peligro en que han estado los objetos salvados, [4161] y el valor de esos objetos, [4162] que será determinado por peritos arbitradores. [4163] V. 1465. P. 1602. H. 563. Vé N. P. 685.

Art. 1307

En caso de contestacion, la tasacion de los salarios de asistencia ó salvamento, así como el nombramiento de los peritos

---

Proy. de Cód. 1298, limitando aun mas los casos de salvamento, traza una demarcacion profunda entre ellos y los de asistencia.

(4160) Suponiendo que la hubiera tenido en el momento del socorro. La mala redaccion y puntuacion de este § perjudican á su claridad.

(4161) Porque el mayor peligro, constitutivo del salvamento, hace la accion mas meritoria. Cuando un buque salva á otro, ó su cargamento, no habrá un criterio legal para distribuir el salario entre el dueño ó armador y la tripulacion, por no haberse adoptado el establecido en mi Proy. de Cód. 1303.

(4162) Y el valor *actual* de los objetos salvados (vé nota 4154); mientras que esto, tratándose del salario de asistencia, no debe tener mas que una influencia secundária (Mi Proy. de Cód. 1301. A. 749. N. P. 686). Es estendido que este último salario debe fijarse siempre en una cantidad inferior á la que, en igualdad de circunstancias, hubiera importado el salario de salvamento (dichas citas). Convendrá tenerse en cuenta tambien la doctrina de los artˢ 1299, 1300, 1302 y 1297 de mi Proy. de Cód. inspirados en la sábia legislacion marítima de Alemania, y que debieron incorporarse al presente Cód.

(4163) *Peritos* les llaman los Cód. modelos, y su mision se limita á

arbitradores, serán hechos por el Tribunal competente. [4164] V. 1466. P. 1603. H. 564.

ART. 1308

Si el buque ha sido abandonado por el capitan y los individuos de la tripulacion, y ocupado por los que desean salvarlo, será permitido al capitan ó los otros oficiales de servicio volver de nuevo al buque, y tomar la direccion. [4165]

En tal caso, las personas que lo habian ocupado tendrán obligacion, so pena de perder su salario y de responder por los daños y perjuicios, de entregar al capitan el mando del buque, [4166] salvo los derechos adquiridos anteriormente por el salvamento. V. 1467. P. 1604. H. 565.

ART. 1309

Si un buque ó los efectos salvados y entregados al dueño mediante fianza, [4167] se perdiesen entre el lugar del salvamento y el puerto del destino, sin haber precedido estimacion de su valor, los peritos arbitradores darán al buque y efectos salva-

---

justipreciar los objetos salvados, más nó el salario de salvamento. Vé 1154 y nota 638.

(4164) No estando de acuerdo los interesados en la estimacion de los servicios ni en la designacion de las peritos tasadores, así como rehusándose alguno de ellos á nombrar perito, el nombramiento de éste (vé el 449) y la fijacion de los salarios corresponden naturalmente al Juez de Seccion, ó del Territorio nacional. Vé el 1311 y 1336, y las notas 638 y 4238 y comp. con el 1269 y Cód. Civ. 2536. Vé tambien el 1304 y 1306.

(4165) Porque tal es su deber (929 y 989 n°s 2º y 5º y su arg.) y su derecho. Comp. con el 1284. Lo que se dice del capitan es estensivo al sustituto (vé 975 y 976).

(4166) Como en el caso análogo del 1286 y mediante fianza por los gastos de salvamento (dicho art., el 1287 y 1309 inc. 1º: vé nota 1411). En este sentido el Cód. A. 753 y mi Proy. de Cód. 1305.

(4167) Esta frase que corrobora lo dicho en la nota anterior, arguye claramente que los únicos obligados son los efectos y el fiador; de modo

dos el valor que probablemente habrian tenido en el lugar donde se entregaron los efectos. [4168] V. 1468. P. 1605. H. 566.

Art. 1310

Toda convencion, transaccion ó promesa sobre salario de asistencia ó salvamento, será nula si es hecha en alta mar, [4169] ó al tiempo del varamiento, con el capitan ú otro oficial, ya sea respecto del buque, ya de los efectos que se hallaren en peligro. [4170]

Terminado el riesgo, es lícito hacer transacciones y arreglos amigables; pero aun en tal caso no serán obligatorios respecto de los propietarios, consignatarios, ó aseguradores que no los hayan consentido. [4171] V. 1469. P. 1608. H. 568. Comp. N. P. 684.

---

que cuando no haya intervenido fianza, el acreedor no puede indemnizarse contra los dueños del buque ó carga.

(4168) Porque, una vez adquirido el derecho, el acreedor de los salarios y gastos, que no es un prestamista á la gruesa, nó puede correr gratuitamente los riesgos posteriores de la navegacion. Por consiguiente, nada impide que la seguridad dada por los gastos y salarios subsista, aunque el buque ó los efectos perezcan posteriormente en el viaje ó por otra causa. A ese precio consintió el acreedor en el desapoderamiento de la cosa salvada, que constituía su garantía, y en no exigir su crédito desde luego. Este crédito constituía la obligacion principal del dueño de la cosa salvada, obligacion que constituye un derecho adquirido, sirve de base á la fianza, y subsiste con ella. La disposicion de mi Proy. de Cód. 1309, relativa á la obligacion de prestar socorro á un buque en peligro de perderse, era armónica con la del 1273 del presente y debe figurar en el Cód. de la marina mercante, como figura en el propio Cód. italiano 120.

(4169) Vé notas 4156, 4128, 4079 y 2822.

(4170) Ya porque no debe permitirse la esplotacion de la desgracia, ya porque habrá intervenido probablemente una coaccion moral que vicia la espontaneidad del consentimiento. Comp. con el 1228 y nota 3977. Pero la sancion de mi Proy. de Cód. 1295, que coincide con la del N. P. 684. es mas adecuada por ser ménos radical. Y á la verdad, si nadie reclama del ajuste, por qué habrá de ser éste nulo necesariamente? Entiendo que se trata de una nulidad relativa susceptible de confirmacion.

(4171) Porque se supone que el capitan ó autor del arreglo no está

ART. 1311

Las cuestiones que se suscitaren sobre el pago de salarios de asistencia y salvamento, serán decididas en la República por el Tribunal Comercial del lugar del destino del buque ó del puerto donde el buque entrare ó fuere conducido. [4172] V. 1471. P. 1606. inc. 1º y 1607 inc. 1º. Comp. H. 567. B. 739.

TÍTULO DÉCIMOCUARTO

De las averías. [4173]

CAPÍTULO PRIMERO

De la naturaleza y clasificacion de las averías.

ART. 1312

Se consideran averías todos los gastos estraordinarios [4174] que se hacen en favor del buque ó del cargamento ó de am-

---

facultado para cerebrarlo, y los contratos no obligan á tercero (vé nota 3375); pero ratificado el convenio, surtirá sus efectos con fuerza retroactiva (Cód. Civ. 1162 y 2304).

(4172) O donde sucedió el siniestro, si el buque quedó inhabilitado para la navegacion (mi Proy. de Cód. 1308): arg. del final del 1335 inc. 1º. En la República, el conocimiento del asunto, como de todo lo relativo al comercio marítimo ó fluvial, corresponderá al Juez Federal ó del Territorio nacional, y en asuntos de menor cuantía, al Juez de Paz provincial. Vé el 1307 con su nota y mi Proy. de Cód. 1308.

(4173) En esta materia se ha seguido principalmente á los Códigos H. P. y B. La palabra *avería* deriva del árabe *avvar* (daño, detrimento, imperfeccion, desgarradura, &), de que los franceses, catalanes, portugueses é italianos formaron la voz *avaria*, trocada en avería. Comp. Desjardins, nº 951.

(4174) Y eventuales (arg. del 1315 nº 5). Pero no es preciso que los gastos sean hechos durante el viaje (arg. del 1322 y 1323 y mi Proy. de

bas cosas juntamente; y todos los daños que sobrevienen al buque ó á la carga, con ocasion del viaje ó durante él, hasta la llegada y descarga, [4175] De V. 1472. F. 397. E. 930. B. 761. P. 1813. N. P. 634. H. 696. A. 702. I. 642.

Cód. 1310), como exigía el Cód. ant. Comp. con el inc. últ. y vé la nota siguiente.

(4175) Cualquier daño que sufra el buque es avería, aunque no sea con ocasion del viaje (vé nota anterior). Además, esta definicion es puramente doctrinaria y carece de importancia legislativa, y las dificultades habrán de resolverse con arreglo á los art^os 1313 á 1323, y especialmente por los art^os 1324 á 1334 y 1198 á 1202, tratándose del seguro y del préstamo á la gruesa (vé 1154). Y qué dirémos si el reclamante ha retardado la descarga? Que no tendrá derecho á cobrar el seguro de los efectos asegurados; pero sí la avería gruesa, cuando haya podido descargar y depositar la carga, pues sería inícuo que el buque y la carga de otros dueños pudieran exigir la contribucion y nó la debieran. Como los aseguradores contraen la obligacion de hacer que lleguen íntegras las cosas aseguradas al lugar de su destino, se ha considerado justo que los gastos *estraordinarios* y eventuales hechos durante el viaje para la conservacion de la cosa asegurada fuesen á cargo del asegurador, y á este pensamiento respondían el Cód. F. y sus imitadores, al estender la nocion de la avería hasta comprender tales gastos. Esos gastos imprevistos constituyen un daño positivo, porque disminuyen el valor de la cosa asegurada, y se presume que, á haberse hallado presente el asegurador, los habría hecho ó aprobado. Vé los art^s 524 y 1217, &^a. Además, tales gastos se incorporan al valor de la cosa (arg. de los art^s 1182 y 1183), ó evitan, por lo menos una pérdida de valor que habría recaido sobre el asegurador. Justo es, entonces, que vayan por cuenta de él aquellos gastos imprevistos, que son una consecuencia del siniestro por él garantido (1316 proemio). Lo contrario sucede con aquellos gastos ordinarios ó previstos ó que se han causado voluntáriamente y sin exigirlo la conservacion de la cosa asegurada; porque, ó no son una necesidad originada por el siniestro, ó constituyen los gastos previstos de todo transporte (vé el 1315 y nota 4180), que no son á cargo del asegurador, sino en virtud de pacto y prima especiales (1183). Se reputan *daños*, no sólo los materiales sino tambien la depreciacion de las mercaderías no llegadas á su destino (vé 1316 nº 21) y demás perjuicios resultantes del fracaso de la espedicion (Ascoli, nº 1103. Cauvet y Desjardins, nº 953). El daño material consiste en una deterioracion ó disminucion, siquiera de peso (vé 1208 nº 5); pero si el peso no fué determinado en el momento de la carga, el asegurado no podría reclamar una pretendida diferencia (Bédarride, nº 1660). Vé 504 nº 3º y 1079. Además, si él no justifica el siniestro que causó esa disminucion,

ART. 1313

En defecto de convenciones especiales espresas en las pólizas de fletamento ó en los conocimientos, [4176] las averías se pagan conforme á las disposiciones de este Código. V. 1473. P. 1814. B. 762. De F. 398. H. 697.

ART. 1314

Las averías son de dos clases: gruesas ó comunes, y simples ó particulares. [4177] F. 399. N. P. 635.

El importe de las averías comunes se reparte proporcionalmente entre el buque, su flete y la carga. [4178] El de las particulares se soporta por el dueño de la cosa que ocasionó el gasto

---

se entiende que proviene de merma ó vicio propio (vé 1208 nos 5 y 6). Aunque es incontestable que el surtido dá á los efectos que le constituyen un valor que no tendrían considerados aisladamente; pero como tal valor es mas bien moral que material, no puede responsabilizarse al asegurador de un valor y por un riesgo que no ha garantido, tomándolo sobre si voluntáriamente. De modo que en definitiva esta cuestion reside en la intencion (Bédarride, nº 1662).

(4176) Esta frase últ. es peculiar á los Cód. P. y B.; pero el N. P. usa de una fórmula mas general y completa. La enumeracion tiene el grave defecto de omitir las pólizas del contrato de seguro y del préstamo á la gruesa, en que tales pactos tienen su oportunidad (final del 1207 y 1154), y que constituyen la primera lei de los contratantes; aunque esas pólizas se refieran ordinariamente á las constancias del conocimiento.

(4177) Vé los artˢ 1316 y 1319 y á Desjardins, nº 961. Un mismo acontecimiento puede dar lugar á ambas clases de avería que entonces, se llaman impropiamente *mixtas*. Vé la nota 4184.

(4178) Desde que se causan en beneficio de todos justo es que por todos se paguen. *Omnium contributione sarciatur quod pro omnibus datum est*, decía la Ley Rodia. Vé nota 4184. Como el mismo objeto averiado ó perdido contribuye al pago (vé 1338 y 1339), la indemnizacion nunca es del perjuicio total. Siempre cada interesado ó cada cargamento tiene una cuenta especial con su *debe* y su *haber* La contribucion, así como los gastos de salvamento (vé notas 3323 y 4154), es debida, nó por los dueños, sino por los objetos (vé nota últ. al 1346 y 1ª al 1347), salvo en los casos esceptuados en el 1347 inc. 1º al fin (arg. del 1348): vé mi Proy. de Cód. 1346. Mas, una vez descargados y entregados los efectos

ó recibió el daño. [4179] V. 1474. F. 404. E. 934. B. 763. P. 1815. H. 698. N. P. 637.

ART. 1315

No se reputan averías sinó simples gastos, á cargo del buque: Comp. O. O. XX, 1.

1º Los pilotajes de costas y puertos; [4180]

2º Los gastos de lanchas y remolques, si por falta de agua no puede el buque emprender el viaje del lugar de la partida con la carga entera, ni llegar al del destino, sin alijar el buque; [4181] Comp. B. 767. P. 1819. H. 702.

3º Los derechos de anclaje, visita y demás llamados de puerto; [4180] De F. 406. B. 768. P. 1825. H. 708.

---

que adeudan la contribucion á la avería, su destruccion posterior no estingue la obligacion que el destinatario ha tomado sobre sí de pagar la contribucion (1347 § últ. y su arg). En este sentido Desjardins, nº 1048 Ascoli, nº 1160. Compara con el 1309 y nota 4167. Pero es claro, que el crédito personal no goza del privilegio acordado por los artˢ 1373 nº 6º y 1377 nº 8º (arg. del 1369 y 1374). El Congreso de Amberes (pag. 236 de las *Actas*) fué de parecer que la distribucion de los Cód. I., N. P. y demás que siguen al F. era falta de equidad. Vé nota 4280.

(4179) Porque el daño que no beneficia á los demás, debe soportarlo únicamente el dueño de la cosa dañada (ve nota 4105); y el gasto debe pagarlo quien benefició con él. Vé el 1319 proemio. La escuela italiana consagra la regla de nuestro inciso, diciendo: *chi salva, salva; chi perde, perde.*

(4180) Que se causan en una navegacion ordinaria (nº 5º: vé 928º § últ), pues los que son consecuencia necesaria de una fuerza mayor constituyen gastos estraordinarios y pueden revestir los caractéres de una avería gruesa. Así, los derechos de practicaje ó pilotaje, sirgadero y otros de entrada y salida de un puerto de arribada forzosa ó recalada, pueden constituir una avería gruesa (vé nota 4093 y el 1316 nº 10 y arg. del nº 23 y del 1320). Ya hemos visto que los aseguradores no responden de los gastos ordinarios de la navegacion (nota 4175), porque no son siniestros marítimos ni consecuencia necesaria de ellos, sino erogaciones previstas y corrientes, que han sido tomadas en cuenta en el cálculo del flete, y de que el asegurador no puede responder, sino mediante pacto especial (vé 1183) ó un seguro del flete (vé 1157 nº 8).

(4181) Compara con los artˢ. 1320 á 1323, con la ley 10 tít. 39 lib. IX de Indias y vé la nota anterior.

4º Los fletes de lanchas hasta poner los efectos en el muelle, [4182] si no se hubiese pactado otra cosa, segun el conocimiento ó la póliza de fletamento;

5º En general, cualquier otro gasto comun á la navegacion que no sea estraordinario y eventual. [4183] V. 1475. || De E. 933. A. 622.

ART. 1316

Averías gruesas ó comunes son, en general, todos los daños causados deliberadamente en caso de peligro, y los sufridos como consecuencia inmediata de estos sucesos, así como los gastos hechos en iguales circunstancias, despues de deliberaciones motivadas, para la salvacion comun [4184] de las personas,

---

(4182) Siempre en la inteligencia de que se trata de gastos ordinarios de la navegacion. Vé el 1202.

(4183) Se formula aquí la regla general que gobierna la materia, y se marca la antítesis existente entre los gastos de este art. y los del 1312. Vé mi Proy. de Cód. 1311, asi como el 1313 del presente.

(4184) Los nºs 2, 3, 4, 6 y 16 quedan comprendidos en este inciso y los artˢ. 1264 § últ. y 1271 ofrecen otros dos ejemplos que no se hallan aquí enumerados. Vé nota 4093. El riesgo ha de ser actual y efectivo: de lo contrario, no habria avería gruesa y los daños serían de cuenta de quien los causó (arg. del 1275 nº 3º y 1278 § últ. combinados). Pero si un acto pusilánime no es escusable, tampoco hai necesidad de que el peligro sea inminente. Las medidas preventivas tampoco se reputan avería comun, porque falta un riesgo actual. La *avería gruesa* es un acto *deliberado* del capitan, consistente en un gasto estraordinario é imprevisto ó en el sacrificio de una parte de los objetos que constituyen la espedicion, realizado con el propósito de evitar un mal mayor que amenaza á la espedicion y del cual ha resultado una ventaja para ésta. El sacrificio ha de ser *deliberado*, aunque la voluntad se determine por la inminencia del peligro y aun la imposicion de los pasajeros. Repecto á los actos irreflexivos y desordenados inspirados por el terror, que lleva hasta arrojar las anclas, el bote y hasta el gato de abordo, como suele decirse, ó á embestir y embicar al azar, será mui difícil considerar como constitutivos de la avería gruesa; pero sería igualmente difícil fijar la línea divisoria, y tocará al juez apreciar en cada caso. En cuanto al gasto estraordinario, tiene que ser siempre un acto voluntario, y á veces puede consistir en una parte del gasto total hecho. Convendrá que se

ó del buque y cargamento, conjunta ó separadamente, 4185

consulte á los oficiales de á bordo, siempre que sea posible, como una garantía para todos (vé el 933 y notas 3109, 3042 y final de la 3079). La medida adoptada debe proponerse la seguridad comun del buque y de la carga ó el menor daño de ambos. Así, no bastará que la medida sólo interese á una parte de la carga, ó no aproveche á la carga sino en forma indirecta. Pero la comunion ó solidaridad entre el buque y su carga, que funda la teoría de la avería gruesa (vé 1323), no desaparece por una separacion material y temporaria, resultante del acontecimiento que ha causado la avería. Comp. 1320 á 1322. Es necesario, por último, que se haya obtenido una ventaja comun al buque y á la carga, salvándose siquiera el casco del buque y parte de la carga, aunque perezca todo lo demás. La lógica, los principios de la *versio in rem*, que son el fundamento jurídico en esta materia (vé Cód. Civ. 2297, 2302 y 2306) querrian, y así lo resolvió el Congreso de Amberes, que bastara la salvacion de parte del buque óde parte de la carga solamente; pero se ha preferido adherirse á un vetusto principio. Vé nota 4306, mi Proy. de Cód. 1340, en la nota, y á Ascoli, n°s 1113 y 1176. El carácter de una avería se determina irrevocablemente en el momento en que se efectúa el acto ó hecho que la causa, sin que las circunstancias sobrevenientes puedan ya modificarlo. *Initium est spectandum.* Los daños y *gastos que son una consecuencia inmediata* y necesaria de la avería gruesa, participan de su misma naturaleza. Se encuentran en este caso los de los n°s 1, 7, 8, 11, 12 á 15 y 20. Así, el varamiento del buque al tiempo de realizar una arribada forzosa legítima, no constituyen una consecuencia necesaria de la arribada ni, por consiguiente, una avería gruesa; salvo que conociendo lo peligroso de la entrada, se hubiese afrontado el peligro *deliberadamente*. Así tambien, no son avería gruesa los efectos del rayo caído sobre el buque en el caso del 1316 nº 16. Comp. con mi Proy. de Cód. 1314. Los gastos y daños ocasionados inmediatamente por una avería particular, mantienen este mismo carácter. Sin embargo, esa avería puede llegar á ser de tal consideracion que ponga en peligro la seguridad comun, y originar así un daño ó un gasto con los caractéres de la avería gruesa. En tal caso, pienso que habrá realmente una avería gruesa en relacion á los interesados en la espedicion, á quienes no pueda imputarse dolo ó culpa en la produccion de la avería particular que originó la posterior; porque si intervino dolo ó culpa, el interesado responsable de sus consecuencias dañosas no podría acojerse al beneficio de la contribucion (arg. de los art^s. 908 á 912, 918, 936, 1072, 1073, 1148 nº 2º, 1208 n°s 1 á 8 y 11, 1278 § últ. y 1318); pero reconozco que la cuestion es mui delicada. Vé á Ascoli, nº 1143; §. La verdadera solucion está en mi Proy. de Cód. 1315 y Cód. A. 704.

(4185) La intervencion de las *personas* en esta materia es peculiar á

desde su carga y partida hasta su vuelta y descarga. [4186] H. 699. B. 764 al fin. P. 1816 al fin. ‖ De F. 400 inc. últ. E. 935 proemio. N. P. 635 § 1º.

Salva la aplicacion de esta regla general en los casos que ocurran, se declara especialmente avería comun: [4187]

1º Todo lo que se dá á enemigos, corsarios ó piratas, por vía de composicion para rescatar el buque y su cargamento, [4188] junta ó separadamente; B. nº I. P. 1816 nº 1º. F. 400 nº 1º.

---

nuestro Cód. y constituye algo como una sorpresa jurídica; porque no se concibe avería comun sin reciprocidad y contribucion comun, y si el buque y la carga han de contribuir al pago de los sacrificios hechos para la salvacion de las personas, sería á condicion de que éstas contribuyan á la conservacion del buque y su carga), vé el 1838.) "Los daños esperimentados voluntariamente para salvar, nó el buque y su carga, sino un marinero caído al agua, no constituyen una avería comun, dice un fallo francés de Abril 15 de 1863, y ni siquiera se comprende cómo ha podido proponerse una cuestion semejante", agrega Desjardins, nº 975. Adviértase que nuestro proemio habla de *personas* en general y sin hacer distinciones; pero no vuelve á acordarse de ellas.

(4186) Esta frase, que figuraba tambien en el 1312, fué sustituida con las palabras *con ocasion del viaje* (vé nota 4175.)

(4187) Aunque la enumeracion de nuestro art. no se recomiende por su método, descartará muchas dudas y permitirá resolver, por via de analogía y á la luz de los principios espuestos en la nota 4184, otros casos no previstos. Los nºs 1, 7, 8, 12 y 13 debieron formar grupo, y el 23 seguir al 19. Compara con los nºs 7º y 8º, y con mi Proy. de Cód. 1319.

(4188) Es decir, por via de ajuste ó á título de rescate del buque y su cargamento, no importando que el ajuste de ambos se haya hecho junta ó separadamente; mas si el rescate se refiere al buque ó á la carga únicamente, ó el buque es dejado voluntariamente por el captor, sólo habrá una avería simple (1319 nº 3º). Sin embargo, ha debido usar de una espresion menos equívoca. Vé nº 12. El rescate de la persona dada como rehenes constituye tambien una avería gruesa: arg. del nº 8. Agréguese tambien lo dispuesto en los nºs 7, 8, 12 y 13. La Corte de Casacion ha ido hasta declarar que son tambien avería gruesa los regalos dados á los abogados y jueces estranjeros, para obtener la libertad del buque y su carga. La Corte estableció que el capitan no habia hecho sino seguir las leyes de la necesidad, lo que no era inmoral, y que bastaba que se hubiese demostrado que los regalos se hicieron buscando el bene-

2º Las cosas que se arrojan al mar para alijar el buque, ya pertenezcan al cargamento, al buque ó á la tripulacion; [4189] E. nº 2º. ‖ De F. nº 2º.

3º Los mástiles, cables, velas y otros aparejos que de propósito se rompan é inutilicen, ó se corten ó partan forzando vela para la salvacion del buque y carga; [4190] B. nº III. P. nº 3º. E. nº 3º. F. nº 3.

4º Las anclas, amarras y demás cosas que se abandonan para salvacion ó ventaja comun; [4190] B. nº IV. P. nº 4º. F. 400 nº 4º.

5º El daño que de la echazon resulte á los efectos que se conserven en el buque; [4191] B. nº V. P. nº 5º. F. nº 5º. E. nº 3º inc. 2º.

6º El daño que se cause al buque ó á algunos efectos del cargamento, por haber hecho de propósito alguna abertura en el buque para desaguarlo, [4192] ó para es-

---

ficio de todos. Es corriente tambien que si el captor, violando su compromiso, no restituye el buque y carga, habrá una avería particular puramente de quien haga el desembolso: del buque, si se dió dinero, y de la carga, si se entregare mercaderías (comp. nº 13); porque no salvándose el buque y la carga, siquiera en parte, no hai términos hábiles para la contribucion (nota 4184). Vé 1345 á 1347.

(4189) Se trata de la echazon, materia legislada en los artˢ. 938, 939, 1086 § últ. los nºˢ 5 y 14, 1320, 1338 inc. 4º 1340, 1344 á 1346, 1349 y 1350; en las leyes 3, 5, 6 y 8 tít. 9 P. 5ª y en el derecho romano, el Dig. tít. 2 lib. 14 *de lege rhodia*.

(4190) La inutilizacion y abandono de aparejos estan equiparados á la echazon por el F. 410 (vé L. L. 2 § 1, 3 y 5 § 1º tít. 2 lib. 14 Dig.), y con razon, dado que sean perjuicios causados deliberadamente para la salvacion comun. Vé L. 4 tít. 9 P. 5ª. En cuanto á los aparejos que se rompan y otros daños que sean la consecuencia de forzar vela ó vapor, siendo daños sufridos como consecuencia inmediata de una medida adoptada con el mismo propósito, constituyen así averías gruesas. Vé á Bédarride, nº 1690 á 1697. Ascoli, nº 1120. Desjardins, nº 990; &. Comp. en diverso sentido, Cód. A. 709 nº 3º y mi Proy. de Cód. 1323 nº 3º.

(4191) Lei 4 § 2 tít 2 lib. 14 Dig. El daño ha de ser una consecuencia inmediata de la echazon (proemio). Tambien es avería gruesa el daño hecho al buque por la echazon (proemio y arg. del nº 6º).

traer y salvar los efectos del cargamento; [4193] E. nº 8. F. 426.

7º La curacion, manutencion é indemnizaciones de los indivíduos de la tripulacion heridos ó mutilados en defensa del buque; [4194] B. nº VII. P. nº 7º. F. nº 6º inc. 1º.

8º La indemnizacion ó rescate de los indivíduos de la tripulacion aprisionados ó detenidos durante el servicio que prestaban al buque ó á la carga; [4195] De B. nº VIII. P. nº 8º. Comp. F. 400 y E. 936.

9º Los sueldos y manutencion de la tripulacion durante la arribada forzosa; [4196] B. nº IX. P. nº 9º.

(4192) Preservándole así de zozobrar, como dice el art. español.

(4193) Este caso difiere profundamente del anterior, y sólo constituirá una avería gruesa cuando la operacion sea realizada con la mira de salvar el buque y su carga: arg. de los arts. 1100 y 1277. Verdad es que el armador utiliza el flete de los efectos salvados (vé 1087); pero esto sucede siempre, aunque se pierda todo lo demás, caso en que no procede la avería gruesa (nota 4184) Y nótese que una vez naufragado el buque, poco importa que flote de nuevo, después que fué sacada la carga (vé 1283 y á Desjardins, nº 986).

(4194) No solo por tratarse de daños recibidos por el personal de la espedicion, en servicio de todos, sino para estimular sus esfuerzos y abnegacion. Vé 860 inc. últ. Se trata de un combate aceptado deliberadamente. Comp. con mi Proy. de Cód. 1319 nº 6.

(4195) Los servicios de la tripulacion se entendien hechos en favor de la espedicion, ó sea del buque y su carga. Comp. con Ascoli, nº 1146 y con Bédarride, nº 1703. El rescate de los tripulantes se equipara al del buque y carga (nº 1º) y al de la persona dada en rehenes (nota 4188). En cuanto á la indemnizacion de los mismos, debia considerarse una avería gruesa, como en el caso idéntico del nº 7 anterior. Comp. con el 1010.

(4196) Hay que entender esto con sujecion al proemio y á la disposicion del 1277; ya que la arribada puede ser en interés esclusivo del buque ó de la carga solamente (vé 1291) ó no ser legítima, y en tales casos no habria justicia en que los sueldos y manutencion constituyesen una avería gruesa. Vé los arts. 1100, 1318 y 1319 nº 2 y nota 4184. Véase á Ascoli, nº 1230, á Bédárride, nos 1679, 1680 y 1746; Desjardins, nos 1008 á 1013, 1019 y 1025, y Alauzet, nos 2296 y 2315; teniendo en cuenta que

10º Los derechos de pilotaje y otros de entrada y salida en un puerto de arribada forzosa; [4196] B. nº. X. P. nº 10.

11º Los alquileres de almacenes en que se depositen, en puerto de arribada forzosa, los efectos que no pudieren continuar á bordo durante la reparacion del buque; [4197] B. nº XI. P. nº 11.

12º Los gastos de reclamacion de buque y carga [4198] hechos conjuntamente por el capitan; [4199] B. nº XII. P. nº 12.

13º Los sueldos y manutencion de los individuos de la tripulacion durante esa reclamacion, siempre que el buque y carga sean restituidos; [4200] P. nº 13.

14º Los gastos de alijo ó trasbordo de una parte del cargamento para aligerar el buque y ponerlo en estado de tomar puerto ó rada, con el fin de salvarlo de riesgo de mar ó de enemigos; [4201] B. nº. XIII. P. nº 14. E. nº 5º. F. 400 nº 7º.

---

nuestro Cód. no ha aceptado el 403 nº 3 inc. 2º del F. Comp. el nº 10 con el 1315 nºs 1º y 5º con sus notas y las notas 4181 y 4093.

(4197) Repito lo dicho en la nota anterior y la observacion hecha en nota 4148, teniendo presente que es el fletante quien debe costear el transporte y la descarga puede ser en interés esclusivo de uno de los cargadores, si bien nuestro nº no se ocupa de este caso. Comp. con los nºs 15 á 18 y con Bédarride, nº 1718, y vé á Ascoli, nº 1131 á 1133.

(4198) Siempre que el buque y carga, siquiera en parte, sean restituidos: arg. del nº siguiente, y vé nota 4188, así como el 1347 inc. 1º al fin.

(4199) Si la reclamacion se hace separadamente, habrá avería simple (1319 nº 3º). La disposicion contrária se establece y funda en mi Proy. de Cód. 1323.

(4200) Por ser gastos estraordinarios hechos en beneficio de todos y como consecuencia de la avería comun: vé proemio. Esta disposicion es idéntica á las de los nºs 9, 19 y 23.

(4201) Este gasto, exigido por la salvacion comun, es idéntico al de echazon (nº 2 á 6) y constituye una avería gruesa netamente caracterizada. Vé á Ascoli, nº 1135.

15º Los daños que acaecieren á los efectos por la descarga y recarga del buque en peligro; [4202] P. nº 14 inc. 2º.

16º Los daños que sufriere el casco y quilla del buque que de propósito se hace varar, para impedir su pérdida total ó su apresamiento; [4203] B. nº XIV. P. nº 15.

17º Los gastos que se hagan para poner á flote el buque encallado, y la recompensa por servicios estraordinarios hechos para impedir su pérdida total ó apresamiento; [4203] B. nº XV. P. nº 16. F. nº 8º. E. nº 7º.

18º Las pérdidas ó daños sobrevenidos á los efectos que, en consecuencia del peligro, se han cargado en lanchas ó buques menores; [4204] B. nº XVI. P. nº 17.

19º Los sueldos y manutencion de la tripulacion, [4205] si el buque despues de empezado el viaje, [4206] es obligado á suspenderlo por órden de potencia estranjera ó por superveniencia de guerra, [4207] en tanto que el buque y

---

(4202) La disposicion de este nº, en parte es idéntica á la del nº 5º, y en el todo conforme al principio de que los daños sufridos como consecuencia inmediata del sacrificio deliberado y ejecutado en pro de la salvacion comun, constituyen una avería gruesa.

(4203) Porque los daños han sido sufridos y los gastos, salarios de asistencia y salvamento é indemnizaciones desembolsados en beneficio comun (proemio) y exigidos por un caso de fuerza mayor inculpable (vé notas 4184 y 4196). Si el buque se pierde, procede lo dispuesto en el 1345. Comp. Desjardins, nº 1006, y vé á Ascoli, nº 1136.

(4204) Por la misma razon que todos habrian contribuido al pago de su precio ó de la avería que sufriesen, si esos efectos se hubieran mantenido á bordo (nº 5), ó arrojados al mar, se hubiesen perdido ó deteriorado. L. 4 proem. tít. 2 lib. 14 Dig y L. 8 tít. 9 Part. 5ª: nº 3. Para armonizar este nº con la disposicion del 1320, será necesario establecer que la presente supone que se trata de un daño inculpable (vé notas 4184 y 4227)? Comp. con el 1315 nº 2, y vé el 1321, Cód. A. 708 nº 2 y á Bédarride, nº 1321.

(4205) Y los alquileres de almacen y demás gastos (1095 nº 1º). Comp. con los nºs 9, 13, 23, 10 y 11.

(4206) Así como en el caso del 1095.

(4207) Porque si bien, en el caso de órden de potencia estranjera, hai una fuerza mayor; pero la espera de los contratantes es hasta cierto punto

cargamento no sean exonerados de sus obligaciones recíprocas; [4208] B. nº XVII. P. nº 18. Comp. F. nº 6 inc. 2º.

20º El premio del préstamo á la gruesa, tomado para cubrir los gastos que se consideran avería comun, y el premio del seguro de esos gastos; [4209] De B. nº XVIII y XIX inc. 1º. P. nºs 19 y 20 inc. 1º.

21º El menoscabo que resultare en el valor de los efectos que haya sido necesario vender en el puerto de arribada forzosa para hacer frente á aquellos gastos; [4210] De E. nº 12. B. nº XIX inc. 2º. P. nº 20 inc. 2º.

---

deliberada ó voluntaria, y ventajoso para todos que la tripulacion se conserve á bordo. Esta medida y los gastos que ocasiona la detencion ó la superveniencia de la guerra son realizados en beneficio de todos, y aunque rigorosamente no constituyan una avería gruesa, es justo que se repartan como tal. En este sentido, Cód. A. 637. La disposicion del nº 23 es idéntica. Comp. nuestro nº con los dos siguientes y el 1317. Vé el 1102.

(4208) O se rescinda el fletamento ó se continúe el viaje (vé 1095, 1097 y notas 3591 y 3612).

(4209) Desde que todos aprovechan del préstamo marítimo, justo es que el premio se pague en la misma proporcion en que se habría abonado la avería pagada con el dinero del dador." Previniendo siniestros "*posibles*, que den ocasion á averías gruesas, dice Sampaio, pueden los "capitanes ó los dueños del buque ó los cargadores, ó tomar á riesgo ó "asegurar sumas para pagar la cuota que en la contribucion les pueda caber." Hallo esta esplicacion inaceptable, porque supone que los gastos no estan aun hechos y que el préstamo no se refiere al total de esos gastos, sino á la cuota contributoria, siendo así que ésta no es aun conocida (vé 1338 á 1349) y que el seguro no puede recaer sino sobre gastos ya hechos é incorparados á la cosa asegurada (vé 504 nº 3º). En cuanto al seguro de los gastos hechos, como es en beneficio de todos, por todos debe pagarse.

(4210) Esta pérdida sufrida por el dueño de los efectos vendidos es un sacrificio hecho en utilidad de todos, que no debe pesar sobre uno solo, sino prorratearse entre el buque y la carga, como en los casos idénticos del nº anterior, siempre en el supuesto de que la arribada se deba á un caso fortuito inculpable (vé notas 4196 y 4175). Vé tambien el 947 con la nota 3138, y el final del inc. 1º del 1347. La esplicacion

22º Las costas judiciales para la clasificacion y distribucion de la avería comun; [4211] De B. nº XX. P. nº 21.

23º Los gastos de una cuarentena estraordinaria, imprevista al tiempo de la celebracion del fletamento, incluso los sueldos y manutencion de los individuos de la tripulacion. [4212] V. 1476. H. 699 nº 22. B. 764. P. 1816 hasta nº 22 ‖ Vé E. 935 nº 6º. O. O. de Bilbao, Cap. XX nº 8 á 22. N. E. 976. A. 708. I. 643 y 644.

ART. 1317

Si para cortar un incendio en algun puerto ó rada, se mandase echar á pique algun buque, como medida necesaria para salvar los demás, se considerará esa pérdida como avería comun, á cuyo pago contribuirán los demás buques salvados. [4213] V. 1477. E. 967. N. E. 818.

---

de Sampaio me parece forzada, y no admito que haya contradiccion entre el 947 y nuestro nº. Si el dueño de los efectos no puede cobrar el importe de los mismos por insuficiencia del valor del buque, la pérdida debe repartirse, dice Bédarride, nº 1719, 5º, entre los demás cargadores, como avería gruesa. Convengo en la reparticion propuesta, ya porque se tratará de una avería gruesa, como en los casos idénticos de los nºs 5, 6, 15 y 18, ya de un caso de *versio in rem*. Comp. con el Cód. A. 637.

(4211) Las costas judiciales, como gastos accesorios que la avería comun ha hecho necesarios, deben repartirse en la misma forma que ésta. Se distribuyen en proporcion al monto de averías gruesas en relacion al de las particulares, y cada uno satisface su parte en la misma proporcion de la cuota que le toca en aquellas. Se sabe que las costas comunes son privilegiadas (1373, 1375 y 1377, en los nºs 1ºs). Vé Cód. Civ. 3879 y nota y comp. con el 1371 y nota 4376, Ascoli, nº 1141.

(4212) Como en los casos idénticos del nº 19, y por ser gastos estraordinarios é imprevistos (1312 y arg. del 1315 nº 5º); y así, esta disposicion se esplica en tanto que el buque y la carga continúen sometidos á la cuarentena (arg. del nº 19 cit. y H. nº 22).

(4213) En los puertos de gran tráfico, como sucede en nuestro puerto del Riachuelo, los buques se agrupan y estrechan de tal manera que en el caso de un incendio ú otro siniestro, les es imposible moverse para huir del peligro. Sucede entonces que es preciso sacrificar un buque para que el fuego no siga propagándose, del mismo modo que suele de-

Art. 1318

Los gastos causados por vicios internos del buque, por su innavegabilidad, [4214] ó por falta ó negligencia del capitan ó indivíduos de la tripulacion, no se reputan avería gruesa, aunque hayan sido hechos voluntariamente, y en virtud de delibera-

---

molerse una casa con igual fin (vé el 542). Esta medida estrema será de ordinario prescrita por la autoridad (vé Cód. Civ. 2512); pero si esta no se encontrara presente ó no dispusiese su adopcion, el dueño, consignatario ó capitan del buque amenazado inmediatamente por la existencia del fuego en el buque vecino, podría tomar la resolucion de echarlo á pique. Las leyes del digesto romano 49 § 1 tít. 2 lib. 9 y ley 3 § 7 tít. 9 lib. 47 y las O. O. de Bilbao cap. XX. nº XXI y L. 12 tít. 15 P. 7ª y el 1271 ofrecen un fuerte argumento en favor de esta tésis: vé nota 1896. Por lo demás, apreciar si han habido buques salvados por la medida y cuáles lo fueron, son cuestiones de hecho que se resolverán, teniendo en cuenta el viento, la posicion de buque, la disposicion del puerto y demás circunstancias del caso. Esto dará márgen á muchas y graves dificultades. y por ello tal vez nuestra disposicion no éxiste mas que en un solo Cód. europeo; pero no será fácil evitarlas ó resolver el caso de otra manera. La contribucion se hace sobre el valor de los buques salvados y sus cargas (no obstante que el fuego que habría destruido ciertas mercaderías, hará leve daño en otras), y como de la medida utiliza el propio navio echado á pique, tambien éste debe contribuir al pago del daño; puesto que viniéndose á reputar el buque sacrificado y los salvados como si constituyeran un solo buque (comp. con el 1321), justo es que soporten todos una pérdida proporcional. De lo contrario, sería preferible no echar á pique sino el buque propio. Arguye en favor de mi tésis la disposicion del 1264 para un caso análogo. Si el buque es echado á pique por su mismo capitan como un sacrificio deliberado y realizado con la mira de evitar un dano mayor (proemio del 1316) y fuera luego puesto á flote con la carga mas ó menos ave.iada, parece que tales daños deben repartirse como averías gruesas: arg. de nº 16 y del 1271. No obsta lo dicho al final de la nota 4193, á propósito de un caso diferente. Cuando la carga consta de madera liviana ú otros géneros de mucho volúmen y poco peso, para hundirlo será necesario sobrecargarlo de arena ú otras cosas pesadas, como observa un autor.

(4214) Tales gastos son simples averías particulares (1319 nºs 1º y 2º), á menos que la innavegabilidad sea efecto de una avería comun (1316 proem. y nºs 15 y 16 y arg. del 1317). Vé 1208 nº 5º, 1148 nº 1º y la nota siguiente.

ciones motivadas para beneficio del buque y cargamento. [4215] H. 700.

Todos esos gastos son de cargo esclusivo del capitan ó del buque. [4216] V. 1478. P. 1817. B. 765. De F. 405.

ART. 1319

Avería particular es, en general, todo gasto ó daño que no ha sido hecho para utilidad comun, y que se sufre por el buque ó la carga, [4217] mientras duren los riesgos. P. 1818 § últ. B. 766 § últ. N. P. 635 § 2º.

Se considera especialmnte avería particular: Comp. F. 403.

1º Los daños que sobrevienen al cargamento ó al buque [4218] por vicio propio de las cosas, [4219] por accidente de mar, fuerza mayor ó caso fortuito; [4220]

(4215) Las faltas ó negligencias del capitan deben ser soportadas por el mismo ó por el fletante, como mandante suyo, y nó por los demás interesados en la espedicion (vé 1319 nº 6º, 1208 nºs 1 á 7 y 1148 nºs 2 y 3). Si todos estos daños constituyen una avería simple, la deliberacion prévia y aun el *beneficio comun* que los motivan no cambian su carácter. Como este inciso habla de *beneficio* y nó de *salvacion* comun (proem. del 1316), no resuelve la grave cuestion que divide á los autores y de que me ocupo al final de la nota 4184; cuestion sábiamente tratada y resuelta por el Congreso de Amberes y mi Proy. de Cód. 1315, siguiendo el notabilísimo derecho marítimo de Alemania, y es mui sensible que la Comision de Cód no haya incorporado esa admirable disposicion.

(4216) Vé 908 á 912, 918, 934, 1073, 1278 § últ. Vé la nota anterior con sus citas.

(4217) Mala redaccion, peor definicion. Avería particular es todo daño ó gasto ocasionado por caso fortuito (vé 1318 y nº 6) que no entra en la categoría de avería comun y no cae bajo la aplicacion del 1315 (Mi Proy. de Cód. 1823). La definicion por esclusion ó por antítesis es, en este caso, lo indicado. La frase *mientras duren los riesgos*, es doctrinaria, está demás y alude al seguro y préstamo á la gruesa (vé 1324).

(4218) O á sus accesorios, se entiende (vé 856).

(4219) Vé el 1318 y nota 4214.

(4220) Como sería por el abordaje fortuito ó de que sean culpables las tripulaciones de ambos buques (1261 y 1263: comp. con el 1234 § últ.). Vé el nº 4.

2º Los gastos hechos para evitar ó reparar los daños á que se refiere el número precedente; [4221] E. 935 nº 1º. P. 1818 nºs 2º y 5º.

3º Los gastos de reclamacion, sueldos y manutencion de los indivíduos de la tripulacion mientras aquella se sigue, cuando el buque y el cargamento son reclamados separadamente; [4222] De P. 1818 nº 4º. B. nº III.

4º La reparacion particular de los envases y gastos hechos para conservar los efectos averiados, [4223] á no ser que el daño resulte inmediatamente de hecho que dé lugar á avería comun; [4224] P. nº 5 y B. nº IV.

5º El aumento de flete y los gastos de carga y descarga que se causan en el caso que el buque haya sido declarado innavegable durante el viaje, si los efectos son trasportados por otro buque, [4225] segun lo dispuesto por el artículo 1075; P. nº 6º. B. nº V.

(4221) Así como los daños que son consecuencia inmediata de un sacrificio hecho en mira de la salvacion comun y los gastos necesarios para repararlos ó para evitarlos, constituyen averías gruesas (1316 proem. y nºs 14, 17, 19, 20 y 23); así tambien los gastos hechos para reparar ó evitar los daños que constituyen una avería particular, deben ser soportados esclusivamente por el buque ó la carga dañada, y no por ámbos. De otro modo, la avería particular vendría á trocarse en gruesa precisamente cuando se trata de su reparacion, consecuencia que nadie aceptará seguramente. Comp. con el F. 403 nº 3º, cuyo inciso no ha sido aceptado en el presente Cód.

(4222) Comp. con el 1316 nºs 12 y 13 y sus notas.

(4223) Este nº debió fundirse en el 2º y la razon de ambos es igual.

(4224) Esta salvedad, constituye una mera aplicacion del principio consignado en el proemio del 1316, es conforme á los nºs 5, 15 y 18, y pudo omitirse.

(4225) Rescindido el primer fletamento, cada cargador recobra su libertad de accion respecto de la carga que le pertenece, y no existiendo ya comunidad ni con el buque innavegable ni con los demás cargadores, fletará nuevo buque en las condiciones que pueda ó procederá como mejor le convenga; sin que los demás tengan que concurrir á los gastos que haga. Todo ello sin perjuicio de la responsabilidad contra quien hubiere lugar, que cada fletador exigirá por su cuenta particular (arg. del nº 6).

6º Cualquier daño que resulte al cargamento, por descuido, falta ó baratería del capitan ó de la tripulacion, sin perjuicio del derecho del propietario, contra el capitan, buque y fletes. [4226] V. 1479. E. 935 nº 8º ‖ De F. 405. A. 709. I. 646. Comp. O. O. de Bilbao, Cap. XX nºs 2 á 7 y 25 á 36.

Art. 1320

Los daños que sufren los efectos embarcados en lanchas para alijar al buque en caso de peligro, son juzgados conforme á las disposiciones establecidas en este capítulo, segun las diversas causas de que el daño resulte [4227] V. 1480. B. 771. P. 1820 H. 703.

Art. 1321

Si durante la travesía aconteciere á las lanchas ó á los efectos en ellas cargados, un daño que se repute avería comun, será soportado un tercio por las lanchas y dos tercios por los

---

(4226) Porque, como queda dicho (1318 y nota 4215) y resulta de vários artˢ (912, &), las faltas ó delitos del capitan, nunca pueden recaer sobre los fletadores. Nótese la sinonimia entre la *falta* y *baratería* que este nº ha tomado del Cód. E. Comp. con el 1208 § últ. así como con lo dicho en la nota 4086; y el art. todo con mi Proy. de Cód. 1323, que enumera casos de averías simples que pueden ofrécer dificultad y ha debido convertirse en lei.

(4227) La redaccion de este art. es diversa de la de los artˢ H. y P. y no será posible esplicar su verdadero significado y alcance sino leyéndolo en el modelo brasilero, porque los copistas han omitido una frase entera que trunca y desvirtúa su testo genuino. El original brasilero dice así: " Los daños que sufren los efectos puestos á bordo de las barcas *para su* " *conduccion ordinaria*, ó para aligerar el buque en caso de peligro, se " juzgan conforme á las disposiciones establecidas en este Capítulo, *que* " *les fueren aplicables*, segun las diversas causas de que el daño resulte." Restituido así el art., no está en desarmonía con el 1316 nº 18 y el 1315 nº 2º y desaparece toda duda. Y van 17 veces que un error de cópia ó traduccion es convertido en lei! En el art. debe leerse *el buque* en vez de *al buque*, como está en el 1315 nº 2.

efectos que se encuentren á su bordo. [4228] P. 1821. N. P. 645. H. 704. F. 427. inc. 1º.

Esos dos tercios se reparten en seguida como avería comun, sobre el buque principal, el importe del flete, y el cargamento entero, incluso el de las lanchas. [4229] V. 1481. H. 704.

ART. 1322

Recíprocamente, y hasta el momento en que los efectos cargados en las lanchas sean desembarcados en el lugar de su destino y entregados á sus consignatarios, siguen en comunion con el buque principal y resto del cargamento, y contribuyen á las averías comunes que hubieran sobrevenido [4230] V. 1482. H. 705. P. 1822.

ART. 1323

Los efectos que se encuentren á bordo, sea del buque principal, sea de las embarcaciones menores, destinadas á trasportarlos, [4231] no contribuyen á los daños que sucedieren en ese tiempo al buque para cuya carga son destinados. V. 1483. H. 706. P. 1823. N. P. 644.

(4228) La desigual reparticion de nuestro inciso se esplica, por tratarse de un caso de necesidad en que los dueños de las lanchas prestan un verdadero servicio sin tomar en cuenta las condiciones de su buque, la debilidad de una embarcacion menor, y demás circunstancias desfavorables, y porque las lanchas no presentan el grado de seguridad bastante para transportar la carga con toda felicidad, preservándola de toda avería. Puede comp. con el 1051 y 1095 nº 1 al fin.

(4229) Porque ese daño es, con relacion al buque principal y su carga, una avería comun (1316 nº 18), y como tal debe repartirse entre todos los interesados en la espedicion. Salvo la escepcion del inciso anterior, la carga de las lanchas se considera como si continuara en el buque principal, formando un cargamento único. Lo proclaman la disposicion de este § y la del art. siguiente.

(4230) La disposicion doctrinaria de este art. es de tal claridad que pudo ser omitida, y hoi sólo figura en el viejo Cód. H. Vé notas 4229 y 4175.

(4231) A dónde? La espresion es tanto mas equívoca, cuanto que en los artˢ. anteriores y ostensiblemente en el 1320, no menos que en el 1338

ART. 1324

Para que el daño sufrido por el buque ó cargamento pueda considerarse avería á cargo del asegurador, [4232] es necesario que sea examinado por dos peritos arbitradores [4233] que declaren:

1º La causa de que ha provenido el daño; [4234]

2º La parte del cargamento que se halla averiada, indicando las marcas, números ó bultos; [4235]

---

inc. penúlt, se refieren á efectos trasbordados del buque principal á las lanchas de auxilio, y la anfibología se debe á una mala traduccion ó á nueva omision del copista. La embarcacion vá á llevar la carga al buque *principal* encargado del trasporte. Lo significa suficientemente' el inc. últ. y el P. 1823 no deja duda. Después de todo, que las mercaderías, empiecen á contribuir á medida que van siendo cargadas en las embarcaciones menores; y dejen de contribuir á medida que van siendo desembarcadas y entregadas (como se colige del art. anterior), es cierto únicamente cuando la carga ó descarga se hace por cuenta y bajo la direccion ú órden del fletante ó capitan; mas nó cuando el fletador debe poner ó recibir la mercadería á bordo, porque recien entonces se establece la comunion entre el buque y la carga y entre las diversas cargas. Vé nota 4175. Tratándose del seguro y del préstamo á la gruesa prevalecerá lo establecido en los arts. 1202 y 1253 (vé el 1154), si otra cosa no se hubiere pactado. De todos modos, estas diversas disposiciones han debido guardar mayor congruencia entre sí.

(4232) Este art. y los siguientes de este Capítulo debieron trasladarse al Capítulo 4º del Título IX, ya que aquí sólo tratamos *de la naturaleza y clasificacion de las averías* y de disposiciones generales aplicables, en principio, á todos los interesados en la espedicion (fletante, fletadores, dador y asegurador). Vé nota 4268. Esta falta de método ha dado ocasion á los errores de la Comision de Cód. en el 1341.

(4233) Vé el 1336, y puede verse el 1191 proemio, en que funciones idénticas se libran al juez, y los *peritos* no hacen mas que dar su dictámen. Tambien en el 1330 se habla simplemente de *peritos*. Vé nota 638 y principalmente la 4237.

(4234) Cuánto importa establecer esa causa lo demuestra, entre otros, el 1208.

(4235) La especializacion de las partidas de una cuenta es una garantía de seriedad y verdad, y las cuentas de una sola partida recordarian las del Gran Capitan. Vé el 1230.

(4236) Esta frase ha sido agregada al original brasilero y con poco

3º Cuánto valen los objetos averiados, [4236] y cuánto podrá importar su reparacion ó reposicion, si se tratare del buque ó de sus pertenencias.

Todas estas diligencias, exámenes y reconocimientos serán determinados [4237] por el tribunal de comercio del respectivo distrito, [4238] y prácticados con citacion de los interesados, por sí ó por sus representantes. En caso de ausencia de las partes y falta de apoderado, puede el Juez nombrar de oficio persona inteligente é idónea que las represente. [4239] V. 1484. B. 772.

ART. 1325

En el arreglo de la avería particular que debe el asegurador pagar, en caso de seguro contra todo riesgo, [4240] se observarán las disposiciones siguientes:

Todo lo que fuere saqueado, perdido ó vendido por averiado

---

acierto; puesto que los objetos averiados, ó habrán de venderse por lo que den (vé 1519 y 1520), ó apreciarse los sanos, todo con sujecion al 1326. Vé el 1191.

(4237) Se vé, pues, que la determinacion del asunto corresponde al juez y que los llamados *peritos arbitradores* se limitan á *declarar* (proemio) ó dictaminar, prévio exámen ó reconocimiento, única funcion que por el Cód. B. corresponde á los *arbitradores peritos.* Pero la disposicion del 1336 prevalecerá en su caso. Vé nota 4233. Comp. con el 1325 inc. 3º, 1326 y 1327, tomados de una fuente diversa.

(4238) Entiendo que la competencia corresponderá al Juez de Seccion ó del Territorio Nacional, mas nó al juez de comercio de Provincia (nota 4164). Se comprende que el Cód. B. hecho para un Imperio, hable del *juiz de dereito do respectivo districto,* y que le cópie el Código sancionado para la Provincia ó Estado unitario de Buenos Aires. En esta materia deben prevalecer las leyes nacionales sobre jurisdiccion y competencia.

(4239) Aunque este § parezca propio de la lei adjetiva, ha debido consignarse aquí, porque no tenemos aun un Cód. de proced. nacional, los demás varían, y el comercio marítimo sufre mucho con las dilaciones.

(4240) Es decir, sin esceptuar ningun riesgo marítimo (vé el 1207 y 1158 inc. 4º).

(4241) Pero en el caso de venta, como en el de deterioro no seguido de venta, el asegurador no responde sino de la diferencia, (Mi Proy. de Cód. 1325) con arreglo á lo establecido en el § siguiente. Por esto la cosa

durante el viaje, [4241] se estima segun el valor de la factura, y en defecto de esta, segun el valor por el cual se haya celebrado el seguro, [4242] conforme á la lei, [4243] y el asegurador paga el importe.

En caso de llegada á buen puerto, si los efectos se encuentran averiados en todo ó en parte, se determinará por peritos arbitradores cual habria sido su valor si hubiesen llegado sin avería, y cual su valor actual; y el asegurador pagará una cuota del valor del seguro, [4244] en proporcion de la diferencia que exista entre esos dos valores, comprendiéndose los gastos del reconocimiento y arbitraje. [4245]

Todo esto independientemente de la estimacion de la ganan-

---

averiada pasa, por el abandono, á ser propiedad del asegurador (1249), y el dador á la gruesa no pierde sus acciones sino hasta el importe del daño efectivo (vé el 1147 y 1154 inc. 1º). Podria suceder tambien que, en virtud de lo establecido en los artᵉ. 1208 y 1334, el asegurador nada debiese.

(4242) Esta forma de avaluacion no armoniza con el espíritu del § siguiente y del 947 § penúlt. y desautoriza completamente la flamante teoría de la Comision de Cód. que *el valor fijado en la póliza no admite contestacion* (vé el 1189 y el 519 con la nota 1829). Mi Proy. de Cód. 1325 dá preferencia á la póliza sobre la factura. Comp. con el 1340 inc. 2º donde la misma Comision se contradice é incurre en un deplorable error. En defecto de hallarse fijado el valor de los efectos en la factura ó en la póliza del seguro, su calidad se estimará por los conocimientos (1340 inc. 2º cit.), si no se hubieran salvado objetos de igual calidad, (vé 1326 inc. 2º) y su valor se apreciará teniendo en cuenta la calidad comprobada y la prueba producida (vé 519 al fin), ó el producto de venta de los no averiados. Vé Cód. B. 778 y 779.

(4243) Estas palabras aludían á los artˢ. 661 y 662 del Cód. ant. que permitían rectificar la avaluacion de la póliza. Comp. con el 519.

(4244) El asegurador paga la diferencia total, si aseguró el valor total; ó la parte proporcional, si el seguro fué parcial (502 y 1329 y nota 1779). El precio que se estima es el precio bruto (mi Proy. de Cód. 1325), es decir, sin deduccion de los gastos del 1339 inc. 1º, que no sean de reconocimiento y arbitraje.

(4245) Estos gastos, como los de justicia, constituyen un accesorio del daño, y deben ser pagos por el asegurador, para que el asegurado quede completamente indemnizado. Vé 1208 nº 10 y 1316 nº 22.

cia esperada, [4246] si esta se hubiese asegurado. V. 1485. H. 709 || De P. 1826. Comp. B. 774, 778 y 779.

ART. 1326

Los efectos averiados serán siempre vendidos en público remate, á dinero de contado, á la mejor postura; pero si el dueño ó consignatario no quisiere vender la parte de efectos sanos, en ningun caso puede ser compelido. [4247] El precio para el cálculo [4248] será el corriente que los mismos efectos, [4249] si fuesen vendidos al tiempo de la entrega, podrian obtener en la plaza, comprobado por los precios corrientes [4250] del lugar, ó en su defecto certificado, bajo juramento, por dos comerciantes de efectos del mismo género, [4251] designados por el tribunal. V. 1486 || De B. 773 y 775. P. 1828. H. 710 y 711.

ART. 1327

Si los efectos asegurados llegasen á la República averiados ó disminuidos, y la avería fuese esteriormente visible, el exámen y estimacion del daño debe hacerse por peritos arbitradores, antes que los efectos se entreguen al asegurado. [4252]

(4246) De acuerdo con los artᵒˢ. 1194 y 1195.

(4247) Tal pretension no podría colorirse, ni á prestexto de calcular por el producido de los efectos sanos el valor de los averiados (vé nota 4242). Respecto á la venta en remate, vé nota 4126. Léase, *quisiera* en vez de *quisiere*.

(4248) Para qué cálculo? Para el cálculo de la avería, en el caso del art. anterior inciso 2º. El sentido trunco proviene de que se ha omitido adoptar el B. 774, á que el 775 se refiere.

(4249) Es decir, los efectos en estado sano, como espresa mas claramente el B. 775.

(4250) Naturalmente la preferencia corresponde siempre al valor corriente.

(4251) Estos son verdaderos peritos y su dictámen es el procedimiento indicado en tales casos. Es el mismo procedimiento para la estimacion de la ganancia esperada (1194). Vé nota 4242.

(4252) Y parece que despuès no habrá lugar á reclamacion: arg. de este

Si la avería no es esteriormente visible al tiempo de la descarga, puede hacerse el exámen despues de la entrega de los efectos al asegurado, con tal que se verifique en los tres dias inmediatos siguientes á la descarga, [4253] y sin perjuicio de las demás pruebas que puedan producirlos interesados [4254] V. 1487 H. 712. P. 1829.

ART. 1328

Si la póliza contuviese la cláusula de pagar averías por marcas, bultos, fardos, cajas ó especies, cada una de las partes designadas se considerará como un seguro separado, para la liquidacion de las averías, [4255] aunque esa parte se halle incluida en el valor total del seguro.

Cualquier parte de la carga, objeto [4256] susceptible de avaluacion separada, [4257] que se pierda totalmente, ó que por alguno de los riesgos estipulados, quede tan deteriorada que no tenga valor alguno, será indemnizada por el asegurador como

---

inc. y de los art^s 198, 472 § últ. y 1079. Lo contrario daría márgen á abusos.

(4253) Esto es congruente con lo dispuesto en el 1079 y 1080. Si la identidad de los efectos fuere desconocida ó impugnada por el asegurador, corresponderá al asegurado comprobarla (arg. de dichos art^s) por medio de conocimientos, &^a. Vé 1230, 1324 y 1045.

(4254) Para demostrar la época y orígen de la avería. Comp. con mi Proy. de Cód. 1327.

(4255) Mas nó á los efectos del abandono (vé nota 4016). Si nada se ha pactado, el cálculo y liquidacion de la avería se hacen sobre el valor asegurado (1208 nº 10, 1334 y su arg.) ó sobre cada seguro (comp. con 1241 § penúlt. inc. 2º); mas si se ha convenido que las averías se pagarán por marcas, bultos, &, la voluntad de los contratantes, que aparece con suficiente claridad, debe ser obedecida. Una solucion análoga presenta la doctrina francesa sobre el caso de un seguro hecho por séries; pues se considera cada série como un todo indivisible y un interés único.

(4256) Léase, *siendo* objeto &. como trae mi Proy. y el original B.

(4257) Así, la disposicion de este § no es aplicable á aquellos objetos accesorios y dependientes de otros principales, que separados, pierden casi todo su valor. Comp. con el final del 181.

pérdida total, aunque relativamente al todo ó á la carga asegurada, sea parcial, [4258] y el valor de la parte perdida ó destruida por el daño se halle en la totalidad del seguro. V. 1488. B. 780 y 781.

ART. 1329

Sucediendo un daño por riesgo de mar [4259] á un buque asegurado, sólo paga el asegurador los dos tercios de los gastos de reparacion, ya sea que ésta se verifique ó nó, en proporcion de la parte asegurada con la que no lo esté. [4260] El otro tercio correrá por cuenta del asegurado, en razon del mayor valor que se presume al buque. [4261] V. 1489. H. 713. P. 1830 inc. 1°. B. 776 inc. 1°.

ART. 1330

Si la reparacion se ha hecho, se probará el importe de los gastos por las cuentas respectivas [4262] y otros medios de prue-

(4258) La disposicion de este § no se halla en desarmonía con los artˢ. 1334 y 1208 n° 10; pero debe considerarse limitada por ellos. Así como el asegurador no responde de las pequeñas averías que no pasen de 1 y 3 °/o respectivamente; así tambien debe pagar al asegurado el valor total de una mercadería tan deteriorada que hoi no tiene valor alguno. Hai en esto una especie de abandono por destruccion total (vé 1332 y 1232), aunque, en principio, el abandono no pueda ser parcial (1241 inc. 2°); y parece justo, por consiguiente, que la cosa deteriorada y paga por el asegurador, pase al dominio de éste, que si la reclama será porque para él tendrá alguna utilidad. Será raro, además, que la cosa quede tan deteriorada que no tenga alguna aplicacion útil; pero el mui exíguo se equipara á la falta absoluta de valor, y hai cosas que sólo presentan utilidad á ciertas personas ó que no costean su transporte. Se sabe que el seguro nunca puede ser ocasion de ganancia para el asegurado. Este §, que no legisla el mismo caso del inciso 1°, debió constituir un art. separado.

(4259) Y en general, por riesgos *de la navegacion* (vé notas 2822, 4156 y el 1252).

(4260) Vé lo dicho en la nota 4244.

(4261) Mas como este plus-valor es sólo presunto, la disposicion de nuestro art. tiene su complemento en el 1331.

(4262) Esta es la forma recibida para justificar todo gasto.

ba, procediendo si fuere necesario, á un reconocimiento por peritos.

Si la reparacion no se ha verificado, su costo será determinado siempre por peritos. [4263] V. 1490. H. 714.

ART. 1331

Si se justifica que las reparaciones han aumentado el valor del buque en más de un tercio, el asegurador pagará todos los gastos, conforme á las disposiciones del artículo 1329, deduciéndose el mayor valor que haya adquirido el buque con la reparacion. [4264] De P. 1830 inc. 2º. B. 776 inc. 2º.

Si el asegurado prueba, por el contrario, que las reparaciones no han aumentado el valor del buque, porque era nuevo, y que el daño le ha sobrevenido en el primer viaje, ó porque las velas ó aparejos, etc. eran nuevos, no se deducirá el tercio, y el asegurador pagará todos los gastos de reparacion en la proporcion espresada [4265] en el artículo 1329. V. 1491. H. 715 y 716.

ART. 1332

Si los gastos suben á más de las tres cuartas partes del valor del buque, se considera respecto de los aseguradores, que ha sido declarado innavegable, y estarán obligados en tal caso, no mediando abandono, á pagar la suma asegurada, deduciendo el valor del buque ó de sus fragmentos. [4266] V. 1492. H. 717. P. 1831. B. 777.

(4263) A los efectos del art. anterior únicamente. Mi Proy. de Cód. 1331. Se acuerda aquí á los simples *peritos* las funciones de *peritos arbitradores.*

(4264) Porque la presuncion del 1330 § últ. cede ante la realidad de un mayor valor. Las disposiciones de nuestro art. se fundan en que el seguro no puede ser ocasion de ganancia para el asegurado, y éste sólo debe obtener la indemnizacion del perjuicio, ni mas ni menos.

(4265) Es decir, en proporcion de la parte asegurada con la que no lo es, y sin deduccion del tercio; pero sin perjuicio del derecho acordado por el 1191. Comp. mi Proy. de Cód. 1332.

ART. 1333

Entrando un buque en un puerto de arribada forzosa, y perdiéndose despues por un suceso cualquiera, el asegurador solo tiene que pagar el importe de la suma asegurada.

Lo mismo sucede si el buque hubiere costado por diversas reparaciones mas de lo que importa la suma asegurada. [4267] V. 1493. H. 718. P. 1832.

ART. 1334

El asegurador no está obligado á pagar avería alguna, cuyo importe no esceda de uno por ciento de la suma asegurada,

---

(4266) Como el asegurado no está obligado á efectuar el abandono (1240) ó puede hallarse prescrito este derecho (vé 850 y 1233), tiene opcion á ejercer la accion de avería. En tal caso, si del exámen y estimacion periciales resulta que los gastos subirán á mas de las 3/4 partes del *valor del buque* (vé nota 3998), el asegurado tiene derecho á cobrar del asegurador la suma asegurada, y nó el importe calculado de las reparaciones, deduciendo de aquella suma el valor del buque ó de sus fragmentos. Este temperamento da un resultado análogo al del abandono (vé el 1234 y nota 3998), ya que no difieren sino en que, en el abandono, el asegurador paga toda la suma (1232 proem.), pero se queda con los restos de la cosa asegurada (1249); y se recomienda como un medio espeditivo para liquidar los respectivos intereses y suprimir los inconvenientes de un cambio forzoso de propiedad, facilitando de paso la rehabilitacion del buque.

(4267) Cuando el asegurador limitó su responsabilidad á una suma determinada (vé 502 inc. 2° y su nota), nunca estará obligado á pagar una suma mayor, por causa de daños y averías (vé 524 § últ.); pues de lo contrario el asegurado vendría á lucrar con el seguro, utilizando de una suma mayor sin aumento de prima. Esto es tan elemental que no existe establecido mas que en el viejo Cód. H. Segun el inc. 1°, si el asegurador abonó reparaciones y gastos hechos durante la arribada forzosa, se consideran tales abonos, pagos á cuenta que van disminuyendo su responsabilidad para el futuro y que pueden llegar hasta estinguirla, cuando sus desembolsos sumen el importe de la cantidad asegurada. De modo que si se responsabilizó por *cien* y pagó *veinte* por reparaciones, aunque el navío perezca por cualquier evento, no estará obligado á abonar mas de *ochenta*. El § últ. da la clave del art., aunque su fórmula sea estrecha, y obscura la redaccion del inc. 1°.

[4268] no mediando estipulacion contrária, y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 1208 número 8. [4269] V. 1494. P. 1833. H. 719. Comp. F. 408. E. 965.

CAPÍTULO SEGUNDO

Del prorateo y de la contribucion en la avería comun.

ART. 1335

El arreglo y prorateo de la avería comun deberá hacerse en el puerto de la entrega de la carga ó donde acaba el viaje, [4270]

(4268) Vé nota 3929. Pero cualquiera que sea la importancia de una avería comun, debe repartirse entre todos los interesados en la espedicion; porque nuestro art. sólo comprende las relaciones entre asegurador y asegurado (vé nota 4232), y se engañan Bédarride y La Serna al pensar lo contrario. El procedimiento del art. se recomienda como espeditivo, porque no requiere la estimacion del buque ni de las mercaderías, si bien ofrecerá dificultades cuando no se haya fijado la suma asegurada. Llegado ese caso, debe recurrirse al procedimiento establecido en el Cód. F. El cómputo se hace siempre sobre el total de la suma asegurada, aunque la carga se hallara disminuida á consecuencia de desembarcos. Si la avería excede del 1 °/₀ será pagada íntegramente y sin deduccion alguna; pero en la práctica se procede de otro modo. Comp. con Desjardins, nº 1042 á 1044.

(4269) Está patente la incongruencia entre esta disposicion y la del 1208 nº 10, incongruencia que no existe en los originales ni en mi Proy. de Cód. y es debida á la variedad de fuentes.

(4270) Ordinariamente la entrega de la carga y la terminacion del viaje, siquiera en relacion á esa carga, coinciden; pero puede terminar de hecho el viaje, antes de llegar al puerto del destino, por causa de fuerza mayor, ó por haberse perdido, consumido ó vendido la carga durante la navegacion, ó por el hecho de una descarga voluntaria por parte del fletador. Vé el 852 inc. últ. Mientras navega la carga, no es posible pensar en liquidar las averías al efecto de fijar las partes definitivas en la contribucion, aunque la avería tuviese lugar en el puerto mismo de salida, porque pueden sobrevenir nuevas averías que inutilicen la liquidacion hecha, y porque no debiendo contribuir sino lo salvado (1318 y arg. de los artºˢ 1338, 1339, 1346 y 1347), hai que estimar y

no mediando estipulacion contrária. B. 786 y P. 1836. F. 414 inc. 1o. E. 945. N. P. 650.

Si el viaje se revoca en la República, si despues de la salida, se viese el buque obligado á volver al puerto de la carga, 4271

---

repartir la avería en el puerto de la descarga, aunque éste no sea el de destino. Cuando el buque lleva carga para varios puertos, suponiendo que sean de diversos cargadores, las diligencias necesarias deben instruirse en cada puerto y nó en el último, como piensan La Serna y Reus; no porque fuera injusto que los diversos cargadores tuviesen que concurrir al puerto del destino final del buque, acaso en lejanas tierras y países estranjeros, como arguye Sampaio, sino porque la comunion existente entre los varios interesados en la espedicion, en que se basa toda la teoría de la avería gruesa, termina, en relacion al fletador que baja su carga. La cuestion de derecho prima aquí sobre las de conveniencia y posibilidad del arreglo de la avería. Si ésta se liquida en un puerto intermedio, no se puede volver sobre ella, á pretesto de que se ha disminuido la masa contributoria; puesto que los derechos y deberes del cargador quedan ya deslindados y fijados inconmutablemente, y las eventualidades consiguientes de la espedicion no es justo que le perjudiquen ya que no le aprovechan. Otra cosa será si se demuestra que la comunidad continúa con el buque y los demás cargadores, hasta que el buque llegue á su destino, cuya ficcion me parece insostenible en derecho; porque si lo que el fletador deja de cargar, debiendo hacerlo, sólo contribuye por los 2/3 (1051), no sería justo que un cargador siga contribuyendo después que descargó, usando de su derecho (arg. del 1074 al fin; vé nota 3581); porque, las nuevas cargas, que reemplacen á las desembarcadas, vendrían á esponer á nuevas disminuciones al fletador ó fletadores que descargaron las suyas, sin intervencion de su voluntad; y sobre todo, porque las cargas serían tanto mas favorecidas cuanto mas léjos fuesen y mas espuestas á contribuir cuanto mas próximos fueran sus destinos. La gravedad de la cuestion sube de punto, cuando el cargamento todo pertenece á un fletador único, y va siendo descargado en diversos puntos de escala; mas yo no veo en la circunstancia de ser único el fletador un motivo suficiente para modificar mis anteriores conclusiones (en contra Ascoli, nº 1196) que estan de acuerdo con la letra de nuestro inciso, salvo la conveniencia que pueda haber en liquidar las averías en el puerto del destino con preferencia á cualquier otro y las convenciones existentes á este respecto. Lo dispuesto en los artˢ 960 y 961 tambien arguye en el sentido de mis doctrinas. La buena doctrina se encuentra así condensada en mi Proy. de Cód. 1344, doctrina que era simultáneamente establecida en el N. P. 651.

(4271) Suponiendo que el viaje se revoque allí (vé 1098 y nota 3612);

ó si encallare ó naufragare dentro de la República, la liquidacion de las averías se verificará en el puerto de donde el buque salió, ó debió salir. [4272] De P. 1836 y 1837. H. 722 y 723 y B. 786.

Si el viaje se revocare, estando el buque fuera de la República, [4273] ó se vendiere la carga en un puerto de arribada forzosa, la avería se liquidará y prorateará en el lugar de la revocacion del viaje, ó de la venta del cargamento. [4274] V. 1495. P. 1442. H. 725. Comp. N. E. 846.

Art. 1336

El reconocimiento y liquidacion de la avería y su importe, se verificará por peritos arbitradores [4275] que á propuesta de

---

de modo que este caso queda comprendido en el periodo anterior. La incongruencia es debida á la variedad de fuentes.

(4272) Cuando el viaje no se realiza ó fracasa, el lugar indicado para la liquidacion es el punto de salida, porque allí estarán los principales interesados en la espedicion (fletadores, fletante, aseguradores, dadores á la gruesa, acreedores por suministros, &).

(4273) Suponiendo que el buque arribe á un puerto extranjero (Mi Proy. de Cód. 1349); pues la circunstancia de hallarse fuera de las aguas territoriales de la República, y acaso á pocas varas del *talweg* que separe las aguas argentinas de las orientales, brasileras ó paraguayas, no parece suficiente para que cambie la jurisdiccion y acaso el derecho aplicable. El 1311 arguye en el sentido de mi tésis. En cuanto al derecho aplicable, lo mas lógico sería gobernar el caso teniendo en cuenta, mas que el lugar de la revocacion del viaje ó de la produccion del acto deliberado que originó la avería, la propia lei que rija el fletamento, teniendo en cuenta los principios análogos que reglan los casos de abordaje; pero en cuanto al puerto en que haya de liquidarse la avería, es regular que sea el primer punto, estranjero ó nacional, á que arribe el buque : arg. del inc. sig. y del 1339 § últ.

(4274) Aunque la lei no es suficientemente esplícita, creo que cuando el viaje se revocare en un punto y la carga se vendiere en otro, la liquidacion de la avería podrá hacerse en cualquiera de ellos y preferentemente en el segundo.

(4275) *Peritos* dice el E., *experts* el F. H. y sus imitadores, *arbitradores expertos* el P. y *arbitros* el B. (vé el 1324 proem. y nota 4237). Su laudo debe ser fundado en lei y es apelable sólo ante la Sup. Corte VIII p. 94

los interesados ó sus representantes, ó bien de oficio, si estos no lo hicieren, nombrará el Tribunal de Comercio. [4276] B. 783 inc. 1º y 2º.

Si se hiciere en país estranjero, competerá el nombramiento al Cónsul de la República, y en su defecto, á la autoridad [4277] que conozca de los negocios mercantiles. V. 1496. E. 946 ‖ Vé P. 1839. H. 724. B. 783 ‖ Comp. F. 414. A. 729 y 730. I. 658.

ART. 1337

Si el capitan no verificase las diligencias ordenadas en el artículo precedente, pueden hacerlo los dueños del buque ó del cargamento ó cualquier otra persona interesada, sin perjuicio de la responsabilidad en que, por su omision, incurre el capitan. [4278] V. 1497. H. 726. P. 1840 y B. 783 § últ. E. 852. I. 659.

---

y IX p. 269 y Sér. 2ª tom. I pág. 190. En fallo de la Sér. 2ª tom. XX pág. 218, lo declara inapelable.

(4276) Vé nota 4164. Cuando se trate de bienes asegurados, se tendrá en cuenta lo dispuesto en el 1324 y 1326, á fin de ilustrar unas disposiciones por otras, y que el exámen y reconocimiento de las averías sea obligatorio para todos. Modelos de cuenta y liquidacion de averías comunes, se hallarán en casi todos los escritores de derecho marítimo. Respecto al procedimiento para liquidar las averías, pueden consultarse con provecho los artˢ 1506 á 1508 del Cód. uruguayo, que han seguido á La Serna y Reus—La liquidacion es precedida de la declaracion del capitan &. con sujecion á los artˢ 939 á 942. Puede verse á Desjardins, nº 1035 y mi Proy. de Cód. 1350.

(4277) O á la autoridad competente, como dice el 942 inc. 2º con mas propiedad. A los cónsules, vice-cónsules y agentes consulares, como protectores naturales de sus connacionales, corresponde dirigirlos amistosamente, defenderlos, arreglar sus cuestiones, y en general, celar y promover sus intereses; pero en estas materias, los tratados internacionales son las primeras leyes á consultarse.

(4278) La iniciacion del procedimiento corresponde naturalmente al capitan ó su reemplazante, como principal responsable del transporte (vé 908 á 912, 918, &), que tiene el diario de navegacion con las protestas respectivas, debe hacer su relacion y se halla informado plenamente de todo. Si es omiso, responderá de los daños y perjuicios que se sigan y su inaccion podrá ser mal interpretada.

ART. 1338

Las averías comunes serán prorateadas: [4279]

Sobre el valor del buque en el estado que se encuentre á su llegada, comprendiéndose [4280] lo que se dá por indemnizacion de la avería comun:

Sobre el importe del flete, deduciéndose los sueldos y manutencion de los indivíduos de la tripulacion; [4281] E. 956.

Sobre el valor de los efectos, que se hallaban al tiempo del

(4279) Vé nota 3456 y el 1314 con la nota 4178. Por el valor que se recibe indemnizacion, por el mismo se paga, y vice-versa, salvo en los casos de los artˢ 1342 á 1344. Vé nota 4280.

(4280) O *aumentado* ese valor . . . como dice el modelo holandés. El Cód. B. 789 dice en términos mas generales: "contribuirán á las "averías gruesas las cantidades que fueren resarcidas por via de " la respectiva contribucion." De modo que si el buque ó la carga han sufrido perjuicios por mil pesos, y el buque y la carga valen 19 mil pesos cada uno, contribuirían sobre la base de un valor respectivo de 20 mil pesos. Así cada uno contribuye en proporcion de los valores que percibe y ha salvado. La 10ª de las *Reglas de York y de Amberes* dice tambien: "La contribucion á la avería comun se establece sobre el valor real de las " propiedades al fin de la espedicion, *agregándole el importe indemnizado á título de averia comun por los objetos sacrificados.* Se empieza, pues, por reconstituir el capital que va á salvar cada interesado y con el cual debe contribuir. Vé mi Proy. de Cód. 1335, y N. P. 639. Todos los valores á reembolsarse se agregan ficticiamente para formar la masa contributoria y se procede como si todos los objetos continuaran sanos y salvos. De este modo figura en la masa activa el mismo capital que figuraba en la pasiva (ve notas 4279 y 4284.) Comp.con el 1339 y 1340. La crítica hecha al Cód. F. 417 puede verse en nota 4178, en Bravard IV p. 810 y nota y Desjardins nº 1060.

(4281) Se computan los fletes y aun el precio de los pasajes (nota 3660, al fin), porque constituyen una ganancia del fletante, que ha sido salvada mediante la avería gruesa (vé 1087); y se descuentan al avaluar la carga, porque entran como un factor del valor de ella (vé 1339 y 1340). De los fletes se deducen los sueldos y la manutencion de los indivíduos de la tripulacion, para obtener el flete *neto*, porque ellos forman la carga del flete *bruto*, ya que con éste paga el armador tales gastos, y sólo deduciéndolos se obtiene el producido líquido. Se sigue el mismo procedimiento que respecto de las mercaderías (vé los artˢ citados). Mi Proy. de Cód. 1335 nº 3.

suceso á bordo del buque [4282] ó de las lanchas ó embarcaciones menores, [4283] ó que antes de sucedido el daño fueron alijadas por necesidad y reembolsadas, ó que han tenido que venderse para pagar los gastos de avería. [4284]

La moneda metálica contribuye á la avería comun, segun el cambio del lugar donde acaba el viaje. [4285] V. 1498. H. 727. P. 1841. B. 787. F. 417.

Art. 1339

Los efectos de la carga entran por su valor en el lugar de la

---

(4282) Vé el 1323 con la nota, así como la 4122. De manera que si posteriormente fuesen cambiados por otros, no contribuyen éstos sino los primeros (comp. con los 1140 y 1154 § últ. combinados). En el caso del 1051, sólo contribuyen por 2/3 de su valor los efectos que, debiendo cargarse, no se embarcaron (nota 3445). El 1339 y 1341 esplican sobre qué pié contribuyen los efectos salvados.

(4283) De acuerdo con lo establecido en los artˢ 1321 á 1323.

(4284) Porque los valores salvados mediante la comun contribucion, deben reputarse existentes para pagar la contribucion tanto como para cobrarla, del mismo modo que si hubiera existido un seguro mútuo entre los interesados en la espedicion (vé nota 4280). De lo contrario, el 1ᵉʳ perjudicado sería de mejor condicion que el 2º (cuando debiera ser mas bien al revés: arg. del 1371 inc. 2º), y así sucesivamente; puesto que sólo el 1º obtendría plena indemnizacion, y en cuanto á los demás, ú obtendrían una indemnizacion menor, ó los valores restantes tendrían que soportar una contribucion cada vez mayor. La primer avería gruesa vendría á ser, de este modo, un excelente negocio; las siguientes serían menos ventajosas y los efectos que llegasen con felicidad llevarían todo el peso de las contribuciones. Así, lo único equitativo es repartir los daños, á prorata de su capital, entre cargadores y fletantes. En nuestro § se reproduce y da fuerza de lei á un error de traduccion, copia ó tipografía, error que está en todas las ediciones, segun el cual son las embarcaciones, nó los efectos, las *alijadas* y *reembolsadas* (!) El 1350 esplica por qué se exige que el valor de los objetos *alijados* haya sido *reembolsado*.

(4285) Porque todos los valores se estiman por el precio que tengan en el lugar donde se acaba el viaje y efectúa la liquidacion de la avería (inc. 2º, 1339 y 1340), y la moneda metálica es tambien una mercadería y una carga (vé nota 3660).

descarga, (F. 402) deducido el flete, derechos de importacion y otros gastos de la descarga, así como la avería particular que hubiesen sufrido durante el viaje. [4286] Esceptúanse los casos siguientes:

Si el prorateo tiene que hacerse en el puerto de donde el buque salió ó debía salir, el valor de los objetos cargados se determinará segun el precio de compra, [4287] con los gastos hasta á bordo [4288] sin que se comprenda el premio del seguro; [4289]

(4286) La base de la contribucion es el valor del buque y de las mercaderías en el lugar de la descarga (y en el momento que ella comienza, agrega el Cód. A. 713 y 719), porque es el momento en que van á estimarse los daños causados por la avería comun y el total del capital efectivo que haya de contribuir á su pago. Comp. Lei 2ª § 4 tít. 2 lib XIV del Digesto. Por esto se tiene en cuenta la depreciacion proveniente de la avería particular, porque ésta es soportada por los efectos averiados esclusivamente (1314), salvo la indemnizacion mediante el seguro (vé nota 4289). Vé mi Proy. de Cód. 1338 y 1343. Los efectos no contribuyen sino por su valor neto ó líquido, es decir, deduccion hecha del flete, derechos de importacion y otros gastos de descarga (arg. del inc. últ. del 1183 y nota 4244); porque el flete contribuye por separado (nota 4281), y los derechos de importacion y demás gastos disminuyen el valor bruto de los efectos y el capital efectivo del cargador, y deben pagarse con preferencia (vé 1373 nº 2º á 7º).

(4287) Vé 1335 inc. 2º. Esto no lo reputo ni jurídico ni equitativo, ya que cuando esos objetos están algo averiados y en todos los demás casos, contribuyen sobre la base de su valor al tiempo de la descarga ó de liquidarse la avería. Resultará de aquí que si la carga costó *mil* pesos, y una tercera parte de ella salvó sana, otra tercera parte se averió y la tercera se alijó, cada porcion obtendrá una avaluacion diversa (vé 1340); y además, que si la carga sana bajó grandemente de precio en plaza, contribuirá no obstante segun su precio de costo, lo que no es justo. Supone la lei arbitrariamente que los precios se han mantenido.

(4288) Pero en este caso ya no se deducen los fletes (vé 1085 inc. 1º y 1098), porque se toma por base el precio de compra y el flete no ha aumentado el valor de los efectos, que permanecen en el puerto de la salida. La frase *los gastos hasta á bordo* tiene aquí el mismo significado, que en el 1182. Por qué no se descuentan los gastos de descarga? Vé nota 4290.

(4289) Porque el seguro no es un gasto estraordinario hecho en el interés de la espedicion (vé 1312), ni contribuye á aumentar el valor de las

Si esos objetos estuviesen averiados, segun su valor real; [4290]

Si el viaje se revocare, ó los efectos se vendiesen fuera de la República, y no se liquidase allí la avería, conforme á lo dispuesto en el artículo 1335, se tomará como capital contribuyente el valor de esos efectos en el lugar de la revocacion del viaje, [4291] ó el producto líquido [4292] obtenido en el lugar de la venta. V. 1499. H. 728. P. 1842. N. P. 649.

Art. 1340

Los efectos alijados serán tasados segun el precio corriente del lugar de la descarga del buque, deducido el flete, derechos de importacion y gastos ordinarios. [4293] Su naturaleza y cali-

---

cosas aseguradas; y por el contrario, aunque el cargador se indemnice de la avería simple, mediante el seguro, la mercadería no contribuye sino por su valor actual (inc. 1°). Vé nota 4293.

(4290) Es decir, por el precio que obtendrían en el puerto de recalada; pero deben descontarse los gastos hasta á bordo, por la misma razon que cuando los objetos están sanos, y aun debieran deducirse los realizados en la descarga (arg. del inc. 1° y del último y del 1340 inc. 1°). "Deduccion hecha del flete, derechos de aduana y otros gastos" dice tambien el Cód. A. 721 n° 2°. Vé nota 4291.

(4291) El capital contribuyente es el valor líquido, es decir, deduccion hecha del flete, de los derechos de importacion que se hayan pagado, y otros gastos de la descarga, como en los casos anteriores y en el del 1340 inc. 1°, ya que no hai razon para no tomar siempre como base el valor líquido; del mismo modo que sólo se computa el producto líquido. En vez de *revocare*, léase *revocase*.

(4292) Pienso siempre que para formar este producto líquido habrán de hacerse las reducciones indicadas en la nota anterior, así como los gastos para la venta.

(4293) Como los efectos alijados se consideran que han llegado sanos y salvos y su dueño no puede ser de mejor condicion que si no hubiera sufrido ningun daño, no debe reclamar sino el precio neto de ellos. Así, habrá que deducir, los derechos de entrada, los gastos de descarga, venta, &, que habría tenido que hacer si hubiera introducido, desembarcado y realizado su mercadería, y que ha economizado á consecuencia del alijo ó de la venta, en su caso (vé 1338 § penúlt.). Mi Proy. de Cód. 1336 y Desjardins, n° 1052. En cuanto al flete, ese autor dice que si se dedujera, el fletador vendría á pagarlo dos veces (vé 1086 § últ.); pero como

dad se justificarán por los conocimientos, facturas y otros medios legítimos de prueba. [4294] V. 1500. H. 729. P. 1843. || De F. 415.

Art. 1341

Si la naturaleza ó la calidad de los efectos es superior á la la designada en los conocimientos, contribuyen bajo el pié de su valor real, en caso de salvarse. [4295]

Son pagados segun el valor señalado en la póliza de seguro, [4296] y en su defecto, con arreglo á la calidad designada en el conocimiento, si se han perdido por echazon.

---

es pagado por todos como avería gruesa, lo único justo será deducir la parte del flete pagada por los otros y economizada por él. Mi Proy. de Cód. allí.

(4294) Y si se han salvado objetos de la misma especie y calidad, éstos serían el mejor complemento de prueba. Vé nota 4249.

(4295) Y ese valor *real*, se establece siempre con sujecion al 1339 inc. 1°. Vé la nota siguiente.

(4296) Esta adicion al Cód. ant. hecha por la Reforma de 1873 y la Comision constituye un error gravísimo, hijo de una deplorable confusion. Primeramente, este § no guardaría conformidad con lo dispuesto en el 1325 inc. 2°, el cual rige las relaciones entre el asegurado y el asegurador; mientras que ahora se trata esclusivamente de la contribucion á la avería gruesa entre armadores y cargadores, cuyos intereses no pueden reglarse por los acuerdos entre el asegurado y asegurador. *Personas contrahentium non egrediuntur contractus.* Vé nota 3375. Segundo, se encuentra en contradiccion con lo dispuesto en el 1033. Así, todos los comercialistas repiten, que no puede servir de base para el prorateo el valor en que los efectos hubiesen sido asegurados; valor que es obligatorio sólo para los que celebraron el seguro, y nó para quien sea estraño á ese contrato. Que existe gran diferencia entre la obligacion del asegurador y la responsabilidad de los que deben contribuir á la avería gruesa: aquel se obligó á indemnizar un valor cierto ó determinable sobre ciertas bases; no corrió el albur de las fluctuaciones y eventualidades del mercado; mientras que el fletante y los cargadores celebran una especie de seguros mútuos para contribuir á la indemnizacion del perjuicio sufrido por uno en beneficio de todos. " La póliza del seguro, dice Desjar-" dins (n° 1063), es para los peritos un antecedente á consultar, y nada " más; pero, desde que el arreglo de las averías comunes tiene lugar entre " el buque y su carga, nada importa que ese buque ó esa carga hayan

Si los efectos declarados son de naturaleza ó calidad inferior á la indicada en el conocimiento, contribuyen en caso de salvarse, segun la calidad indicada por el conocimiento. [4297]

Mediando echazon, son pagados en la forma antes señalada. [4298] Reforma 1189. De V. 1501. F. 418. H. 730. P. 1844. N. P. 648. I. 656.

ART. 1342

Las municiones de guerra y de boca del buque, el equipaje del capitan, indivíduos de la tripulacion y pasajeros, no contribuyen en caso de echazon ú otra avería comun. [4299]

" sido el objeto de un contrato accesorio." Por otra parte, al disponerse por la célebre Ordenanza de 1681, y por nuestro Cód. ant. y demás imitadores del F. que se dé preferencia á la calidad declarada en los conocimientos (vé 1028 nº 4), se ha tenido el propósito de que el cargador, que hizo la mentida declaracion, quede preso en sus propias redes; y como las mercaderías contribuyen por su valor mayor (inc. anterior) y no serían indemnizadas sino por el valor menor, correspondiente á la calidad inferior declarada, el cargador, lejos de sacar ventaja de su fraude, vendría á ser víctima de él. Los Reformadores del viejo testo no han comprendido: 1º que el contrato de seguro no tiene otro rol en la reparticion de la avería comun, que el de un antecedente que puede ser útil consultar; y 2º el alcance y propósito de la lei marítima. De este modo, la Comision de Cód. puede llegar á premiar el fraude en vez de castigarlo (vé nota 1830); y en todo caso, ha falseado por completo el pensamiento legal. Vé mi Proy. de Cód. 1340 y su nota.

Si parte de los efectos se ha salvado, y el resto se ha perdido por echazon, la indemnizacion lo mismo que la contribucion no deben hacerse sino sobre un pié único, ni es posible otra cosa. Ese valor debe ser el que los efectos salvados tengan realmente (inc. 1º), porque tal es el principio en esta materia (vé nota 4280), y las escepciones no pueden resultar sino de un testo legal. Lo mismo será siempre que esos efectos hayan sufrido una avería gruesa cualquiera, aunque no provenga de echazon.

(4297) Persiguiendo siempre el mismo propósito de castigar el fraude (nota 4296).

(4298) La Comision de Cód. incurre aquí en el mismo error criticado en nota 4296. Se fomenta así indirectamente el fraude en las evaluaciones para el seguro con sus graves peligros (vé nota 1830), el cáncer de las averías simuladas, y se contradice el testo absoluto del 1033.

(4299) Porque estas cosas no son materia de fletamento, y están des-

Sin embargo, el valor de los efectos de esa clase que se hubiesen alijado, [4300] será pagado á prorata por todos los demás objetos. [4301] V. 1502. F. 419. H. 731. P. 1845.

ART. 1343

Los efectos de que no hubiere conocimientos firmados por el capitan [4302] ó que no se hallen en la lista ó manifiesto de la carga, no se pagan si son alijados; [4303] pero contribuyen al pa-

---

tinadas á ser consumidas, en beneficio y como gastos ordinarios de la espedicion; de modo que su valor se confunde en el del flete y boletos de pasaje, y contribuye ya bajo la forma de flete (1338 inc. 3º y nota 4281). La esplicacion que dá Bédarride, nº 1857, no es clara; y las que dan Desjardins, nº 1065, y Ascoli, nº 1165, no satisfacen. Respecto de las municiones de guerra, aunque se las haya equiparado á las provisiones, en el sentido de que son el instrumento destinado á asegurar el éxito de la espedicion; pero, formando parte del buque (vé 856) y no estando destinadas á ser consumidas en el viaje, la verdad es que difieren de los víveres. De todos modos, la escepcion se refiere á las municiones de guerra y de boca *del buque*, es decir. de las qué están destinadas á las necesidades de la espedicion; y nó á las que se conduzcan para otros fines. Vé mi Proy. de Cód. 1334. En cuanto á los equipajes, aunque respecto al fletante constituyan una carga á transportarse (1119 inc. 1º), son un accesorio de la persona, puesto que no pagan un flete especial, y así contribuyen en la forma de precio del pasaje (vé nota 4281). Y qué dirémos de la pacotilla (vé 981)? Que siendo una verdadera carga, que no contribuye bajo forma alguna, no debe eximirse del prorateo para la avería gruesa. Los salarios de la tripulacion no contribuyen. Mi Proy. de Cód. 1334 y arg. del 1338 inc. 3º. Vé nota 4301. Tampoco la capa. Ascoli, nº 1160.

(4300) O sufrido un daño cualquiera que importe una avería gruesa. *Eadem est ratio.* Art. 1316 nº 5º y su arg. y arg. del 1344 inc. 2º.

(4301) Con esclusion de los efectos alijados y demás eximidos de toda contribucion. La lógica habría requerido que los efectos que van á ser indemnizados por contribucion concurriesen á ella. En la palabra ***objetos*** se incluye el buque.

(4302) O sus reemplazantes legales, en los casos de los artᵒˢ 974 y 1030 § últ.

(4303) Porque habrán sido introducidos á bordo subrepticiamente, ó en contravencion á la lei (vé 1068 y 1069), y porque se busca repremir el fraude de la simulacion de averías y su exageracion (nota 3079), así como las cuestiones, que se reproducirían si se autorizára la indemniza-

go de la avería comun si se salvaren. [4304] V. 1503. H. 732. P. 1846. F. 420. E. 949. A. 710 nº 2º. N. P. 640.

Art. 1344

Los objetos cargados sobre cubierta contribuyen al pago de la avería comun en caso de salvarse. [4304] Si fuesen alijados ó se averiasen con motivo de la echazon, no tiene derecho el dueño, fuera del caso del segundo párrafo del artículo 911, á exigir su pago, [4305] sin perjuicio de la accion que le corresponde contra el capitan en el caso del artículo 910. V. 1504. P. 1847 B. 790. F. 421. E. 950. N. E. 855. A. 710. I. 650.

---

cion de tales efectos. Otros motivos aduce Bédarride, nº 1867. Entiendo que la *lista* ó *manifiesto de carga* se presenta al desembarcar, y que la lista ó manifiesto de nuestro inc. se llama propiamente *guia* (925 nº 5º). En el presente caso no es aplicable el 1086 § últ. (nota 3570) y el flete se pierde para el capitan (arg. del 1087 y 1088), como en el caso del 1344 (vé nota 4305); y si fuese pagado adelantado podrá repetirse, salvo que haya intervenido una causa ilícita para ámbas partes (vé Cód. Civ. 795 inc. últ. con mi nota), como sería un fraude contra un fletador ó contra el fisco.

(4304) Porque no han beneficiádose menos que los demás objetos del sacrificio hecho por la salvacion comun; y las violaciones pueden quitar derechos, pero no eximir de las obligaciones.

(4305) Los inconvenientes y peligros de esta suerte de carga (vé nota 3008) en los viajes marítimos son tales, que en muchos casos casi puede asegurarse, dicen La Serna y Reus, que la avería proviene de llevar la carga sobre cubierta. Esta consideracion justifica en mucha parte la disposicion de nuestro art., cuya redaccion es bastante embrollada. De él resulta: que, fuera del caso del § últ. del 911, el cargador soporta el daño, salvo su recurso contra el asegurador (vé 1207); y tambien contra el capitan, cuando la carga esté mal estivada ó sea excesiva (910) y cuando cargó sobre cubierta sin consentimiento del cargador (911 inc. 1º). P. 1847. E. 950. Comp. H. 733. En el caso del 911 § últ. procede la contribucion á la avería gruesa, aun que se haya cargado sin consentimiento del capitan, salvo la responsabilidad de éste. El Cód. I. 650 y el N. P. 641 autorizan una contribucion especial entre el buque y las cargas puestas sobre el combés con el consentimiento de los cargadores. En todo caso, yo preferiría que los efectos del combés y los demás del mismo cargador contribuyesen con los 2/3 de la indemnizacion y el otro tercio se prorratease entre el buque y la carga restante que pertenezca á diverso cargador. Comp.

ART. 1345

Si el buque se pierde, no obstante la echazon, ó cualquier otro daño hecho voluntariamente para salvarle, cesa la obligacion de contribuir al importe de la avería comun. [4306] Los objetos que quedaron en buen estado ó se salvaron, no responden á pago alguno por los alijados, averiados ó cortados [4307] V. 1505. ‖ De F. 423. H. 734. B. 792 § últ. A. 708 y 722. Vé N. P. 639 y 642. I. 651.

ART. 1346

Si por la echazon de efectos ú otro daño cualquiera hecho

---

con el 1321. Advierto que el Cód. ant. traía una referencia equivocada y que era preferible suprimir la referencia última del presente art. Cuando no procede la contribucion, el flete de los efectos alijados se pierde para el fletante, con arreglo á lo que he establecido en la nota 4303 á propósito de un caso idéntico. Comp. en el mismo sentido con Desjardins, nº 853 y La Serna y Reus al E. 786.

(4306) Esta conclusion estrema y contrária á lo establecido en las Ordenanzas de Bilbao parece fundarse en que la lei desconfía que el sacrificio hecho ó era innecesario ó tardío ó no dió el resultado apetecido por culpa de los conductores del buque (arg. del 1346). *Non possunt videri servandæ navis causa jactæ esse quia perit,* decía la lei romana 4 § 1 tít. 2 lib. XIV Digesto: vé lei 5 proemio; así como la Lei 8 tít. 9 Part. 5ª. Entiende el legislador que ha intervenido culpa en la pérdida del buque, aunque la esperiencia desmienta todos los dias esta suposicion, y teme tanto ser laxo en materia de tamaña importancia, como endereza sus estímulos á fin de que todos se esfuercen en la salvacion de la nave. Los artˢ 1004, 1087 y 1089 obedecen al mismo propósito. Pero en realidad se trata de un vetusto principio, sin mas fundamento que una nímia desconfianza y basado en una suposicion que la estadística desmiente, demostrando que son contados los naufragios debidos á la culpa de los conductores. Y es una doctrina, no sólo antijurídica, sino falta de lógica, porque suprime la contribucion, cuando mas indicada está, y puede estimular la destruccion completa del cargamento, para evitarse la contribucion. Estas nuevas ideas prevalecieron en el célebre Congreso de Amberes, en mi Proy. de Cód. 1314 y 1340 nota, é importan la vuelta á la vieja doctrina hispano-americana. Vé nota 4184.

(4307) En una palabra, no hai avería comun, sino averías particulares, y *chi salva salva, chi perde perde.* Vé 1314.

deliberadamente para impedir el desastre, se salva el buque, y continuando el viaje se pierde, los efectos salvados del segundo peligro, [4308] contribuyen sólo por sí [4309] á la echazon verificada con motivo del primero, bajo el pié del valor que tienen en el estado en que se hallan, deducidos los gastos de salvamento. V. 1506. F. 424. E. 944. B. 792. P. 1850. N. P. 642 § 1º. H. 735. A. 726. I. 652.

ART. 1347

Salvándose el buque ó la carga, [4310] mediante un acto deliberado de que resultó avería comun, no puede quien sufrió el perjuicio causado por ese acto, exigir indemnizacion alguna por contribucion de los objetos salvados, si estos por algun accidente no llegasen á poder del dueño ó consignatario, ó llegando no tuviesen valor alguno, [4311] salvo los casos de los artículos

---

(4308) Es esencial que se trate de dos siniestros distintos. Vé el art. 1270 y á Desjardins, nº 979, Bédarride, nº 1882 á 1890 y Alauzet, nº 2337.

(4309) Pues los que perecen no contribuyen, porque la afectacion se estingue con ellos (1347, 1348 y su arg. y nota 1178). La contribucion debe comprender el valor que tenía el buque antes del siniestro, se entiende hecha en ese momento, y el siniestro posterior no puede agravar la condicion de los obligados á ella. En nuestro caso, á diferencia del legislado en el art. anterior, aparece evidente que el sacrificio ha contribuido á la salvacion comun, ya que el buque ha podido continuar su navegacion, y no existiendo la presuncion que funda dicho art. (vé nota 4·06), la lei hace una vuelta al derecho comun, y dispone que los objetos y restos salvados, así del buque como de la carga (arg. del 1er renglon del 1195), contribuyan por su valor líquido actual (vé 1339) al pago de la primera avería gruesa. Se deducen además los gastos de salvamento, porque son de preferente pago (1373 nº 2º; 1375 nº 2º y 1377 nº 2º), y *non sunt bona nisi deductis expensis.* Vé mi Proy. de Cód. 1341.

(4310) El buque y la carga, dicen los Cód. H. y P; aunque el B. dice *cualquier cosa.* Pero se sabe que no hai avería comun ni contribucion posible, si no salvan el buque y la carga, siquiera en mínima parte (nota 4184, 1345, 1346 y arg. del presente inc. y del 1348).

(4311) Porque la deuda es de la carga ó efectos y nó personal del cargador.

949 y 1316 números 12, 13 y 21.[4312] De B. 791 y P. 1851 H. 736 Comp. F. 426. E. 952. I. 652.

Sin embargo, si la pérdida de esos efectos procediese de culpa del dueño ó consignatario, quedarán obligados á la contribucion. [4313] V. 1507. H. 737.

ART. 1348

El dueño de los efectos no puede en caso alguno ser obligado á contribuir á la avería comun con mas cantidad de la que valgan los efectos al tiempo de su llegada, [4314] á no ser respecto de los gastos que el capitan, despues del naufragio, apresamiento ó detencion del buque, haya hecho de buena fé, y aun sin órdenes é instrucciones, para salvar los efectos naufragados, ó reclamar los apresados, aun en el caso de que sus diligencias ó reclamaciones fuesen infructuosas. [4315] V. 1508. H. 738. P. 1852. I. 651.

(4312) Estos no son casos de escepcion á la regla anterior, porque no se trata de la obligacion de contribuir existente entre cargadores y armadores, sino de compromisos personales tomados con terceros, cuales son los aseguradores, dadores á la gruesa, &. Lo mismo debe decirse de los premios del 1316 nº 20. Comp. con el 882, 897 y nota 2968; y con mi Proy. de Cód. 1346 á 1348. Las escepciones de nuestro inciso sólo en el Cód. B. figuran, y no comprendiendo todos los casos ni siendo bastante congruente con otras disposiciones de este Cód., era preferible suprimirlo. Comp. con el 1348 inciso 2º y nota 4315.

(4313) Siempre que el dueño ó consignatario dispone de los objetos afectados á la contribucion ó por su culpa se destruyen éstos ó se averían, contrae una obligacion personal por los daños y perjuicios, que le obliga por la suma contributoria á que estaban obligados los efectos hasta el monto del valor de los mismos (vé notas 4167 y 4178). Mi Proy. de Cód. 1346.

(4314) Porque se trata de una obligacion que afecta á la carga y nó á la persona del dueño. La contribucion es por el valor líquido (1339).

(4315) Pues en estos casos se trata de compromisos contraidos con terceros por intermedio del capitan, que obra á nombre de sus mandantes y los obliga personalmente (882 y 897). Sólo á ese precio encontrará quien le fíe capitales para sus gastos. Como se vé, nuestro inciso comprende en parte y amplía los supuestos casos de escepcion del 1347 (vé

Art. 1349

Si despues de verificado el prorateo, recobran los dueños ó consignatarios los efectos alijados, [4316] están obligados á devolver al capitan é interesados en la carga la parte que recibieron en contemplacion de tales objetos, [4317] deduciendo los daños causados por la echazon y los gastos del recobro. [4318]

En tal caso, la suma devuelta será repartida entre el buque y los interesados en la carga, [4319] en la misma proporcion en que contribuyeron para el resarcimiento del daño causado por

---

nota 4312). Estas disposiciones pueden darse la mano con las prescripciones idénticas contenidas en los arts. 524 § últ. 1217 y 1235.

(4316) Y lo mismo será respecto de los efectos abandonados ó entregados para rescate á enemigos ó piratas (*sacrificados*, dice mi Proy. de Cód.). *Eadem est ratio.*

(4317) Greg. Lopez, glosa 4 á Lei 6ª tít. 9 P. 5ª. En virtud de la accion *causa data causa non secuta.* Inícuo fuera que retuvieran los efectos y la indemnizacion, que representa una parte de su valor, y no habia sino optar entre dejar á sus dueños, ó la indemnizacion ó la propiedad de los efectos rescindiendo parcialmente la reparticion hecha. La lei ha adoptado el segundo temperamento, que manteniendo perfecta igualdad entre los interesados, no obliga á comprar ni á vender. *Res perit domino*, y desde que nadie ha adquirido la propiedad de los efectos sacrificados en beneficio comun, éstos continuan perteneciendo á sus antiguos dueños (Lei 2 § 8 y 8 tít 2 lib. 14 y leyes 9 § 8 tít. 1ºlib. XII. Dig. Vé O. O. de Bilbao, Cap. XIX nº VII y L. 7ª tít. 9 P. 5ª y L. 49 tít. 28 P. 3ª .) Mas, como por otra parte ha habido una especie de espropiacion, la nueva liquidacion puede requerir muchas dilaciones y gastos, especialmente cuando haya trascurrido mucho tiempo, los interesados residan en lugares diversos y la reparticion se haya hecho en un puerto lejano, y por otra, el interesado ha podido disponer del valor de la indemnizacion y serle mui difícil la restitucion, yo propuse en mi Proy. de Cód. 1355, que el dueño de los efectos pudiera retener la indemnizacion, abandonando los efectos al conjunto de los interesados. Comp. con el art. 1350 siguiente.

(4318) Porque unos y otros disminuyen el valor regulado de los efectos (vé 1340) y el perjuicio constituye una avería comun á cargo de todos (1312, 1314 inc. 2º, 1316 proem. y nºs 1º á 5º y E. 951 inc. 1º).

(4319) Sin excluir, por supuesto, á los dueños de los efectos recobrados que tambien contribuyeron á su propia indemnizacion; de modo que la reparticion se rehará parcialmente. Vé á Desjardins, nº 1058.

la echazon. V. 1509. H. 739. P. 1853. B. 794. E. 951. F. 429. N P. 646. I. 653.

ART. 1350

Si el dueño de los objetos alijados los recobra sin reclamar indemnizacion alguna, ó sin haber figurado en la liquidacion de la avería, esos objetos no contribuyen á las averías que sobrevengan al resto de la carga, despues de la echazon. [4320] V. 1510. H. 740. P. 1854. || De F. 425 inc. 1°. N. P. 646 § único.

TÍTULO DÉCIMOQUINTO

De la hipoteca naval. [4321]

ART. 1351

Sobre todo buque [4322] de mas de veinte toneladas [4323] podrá

(4320) Cuando las mercaderías han sido alijadas, no tienen, en caso de salvamento, que contribuir á las averías gruesas resultantes del mismo acontecimiento ó de un acontecimiento posterior (porque es bastante que el dueño haya visto alijados sus efectos en beneficio comun, y debe serle lícito evitar un perjuicio mayor), sino cuando su propietario reclame una indemnizacion. Cód. A. 722. Respecto de esos efectos el viaje se entiende terminado de hecho, como en el caso del 1074, y entonces el flete se paga por el cargador y nó como avería gruesa (vé 1086). De que resulta que, si reclamase tal indemnizacion, el propietario tendría que contribuir, y de este modo, las averías se liquidan todas de una sola vez y nó separadamente. Sampaio da una esplicacion que no considero acertada, y los autores franceses esplican el F. 425 ligándolo con el 424 ó sea nuestro art. 1346. Como los verdaderos deudores son los efectos y no las personas, la lei debió afectarlos al pago de la contribucion. Vé 1347 § últ. y notas 4313 y 4178, el 961 y mi Proy. de Cód. 1346 á 1348.

(4321) Sobre esta materia, antes que adoptar las disposiciones de mi Proy. de Cód. 866 á 870, redactado en vista de las últimas leyes europeas, se ha preferido seguir un viejo proyecto de lei, inspirado en la lei francesa de 1874, cuyas deficiencias fueron corregidas por la lei de Julio 10 de 1885. Aunque propiamente un buque, por ser cosa mueble (857), no sea susceptible de hipoteca; pero, como tampoco hai prenda, porque la

constituirse hipoteca, de acuerdo con lo que se establece en el presente título. De lei fr. 29°.

ART. 1352

El contrato de la hipoteca [4324] se hará por escritura pública ó privada, [4325] y comprenderá [4326] todo el buque ó solamente parte de él. De lei fr. 2° inc. 1° y 3°.

ART. 1353

No podrá constituirse hipoteca sobre buque [4327] ó parte de él sinó por su dueño ó por un mandatario suyo, con poder especial, [4328] con escepcion del caso previsto por el artículo 932. [4329]

---

cosa, en vez de pasar á manos del acreedor, permanece en poder del deudor, y los buques son susceptibles de privilegios y están equiparados en otras cosas á los inmuebles, debe preferirse la denominacion de *hipoteca* naval. El Cód. I. le llama *prenda*. Sobre la historia de esta hipoteca puede verse á Desjardins, n°s 1203 á 1206, previniendo que la lei inglesa es de 1854 (de 1874, segun la Comision de Cód.), y que es inexacto que la institucion haya existido ántes en Alemania que en Francia, como lo asevera dicha Comision. En cuanto á Holanda, la tenía establecida ya en su Cód. de 1838; y no conozco leyes de Dinamarca y Suecia, que la Comision dice haber tenido presente. Luego verémos los defectos y errores que plagan el presente Título, y cuán inmerecidos los elogios que se le han dirigido. Vé nota 4365.

(4322) Ha debido permitirse la hipoteca de buques en construccion (vé 866 inc. 2°), como en mi Proy. de Cód. 867 y en la lei F. de 1885 y los Cód. de I. N. P. y de Rumanía.

(4323) Por qué se ha adoptado este mínimum? Comp. con el 859. Vé á Alauzet, pág. 51 y á Desjardins, n° 1208. Y por qué se usa de la espresion *toneladas* (vé nota 2834)?

(4324) El contrato de hipoteca, dice siempre el Cód. Civ. y lo exige la gramática.

(4325) La incongruencia con el 866 es evidente; pero la disposicion es buena. Comp. con el Cód. Civ. 3128; y vé el 1356 y 1367 del presente y mi Proy. de Cód. 866.

(4326) Ha querido decirse *podrá comprender*. La fórmula es del todo impropia.

(4327) En castellano se dice, *sobre* el *buque* (953) ó *sobre* un *buque* (1354).

ART. 1354

La hipoteca constituida sobre un buque [4330] comprenderá todos los aparejos pertenecientes á él, [4331] salvo pacto espreso en contrario. De lei fr. 4°.

ART. 1355

La hipoteca deberá inscribirse en un registro especial en la Escribanía de Marina [4332] del puerto en que se encuentre matriculado el buque, [4333] haciéndose anotacion de ella por el Escribano, en la escritura del buque y en su matrícula. [4334] Comp. lei fr. 6°.

(4328) La fórmula estrecha del Cód. Civ. 1881 n° 15 esplica esta declaracion, tomada de la lei F. de 1874, art. 3 y reproducida en el N. P. 586.

(4329) Esta disposicion diminuta se complementa con las del 953 y 954. Tambien debió adoptarse el 868 de mi Proy. de Cód., aceptado simultáneamente en el N. P. 586 (comp. con nuestro 877), y es mui sensible tan notable vacío.

(4330) O sobre parte de un buque, decía el modelo francés; pero no se ha aceptado.

(4331) Lo mismo que en su venta (861); y sin perjuicio del uso ó consumo á que estén destinados. Comp. Cód. Civ. 3157 á 3161. Claro es que los aparejos (vé 856) sólos no son susceptibles de hipoteca, pero su separacion temporária no les exime de la afectacion (vé nota 2844 y mi nota 13 al Cód. Civ. 3110). Este últ. art. hacía innecesario el presente (vé 1367). El 1375 n° 8 arguye que puede empeñarse el flete.

(4332) Si hai ó debe haber un escribano de marina y registros especiales de marina, por qué no se ha uniformado la redaccion de este art. y los arts 859 al fin y 1121 inc. 2°? Aunque la hipoteca no se inscriba, si bien no podrá oponerse á terceros, conservará su eficacia entre las partes. Vé Cód. Civ. 3135 y 581, 1121 § últ. y 1367 del presente.

(4333) Esto supone, ó que los buques con bandera estranjera deben matricularse en los puertos de la República, como parece establecerlo el Cód. N. P. 590 § 2; ó que esos buques no podrán hipotecarse segun nuestras leyes, lo cual no puede aplaudirse, especialmente de los buques que no son de ultramar, aunque el principio contrario prevalezca en Europa (arg. de los art. 6 y 7 de la lei F.). Comp. con mi *Derecho internacional privado* §§ 7 y 8. Debe hacerse la inscripcion dentro de ocho dias? Comp. con el 1357. La inscripcion, además de ser útil para los contratantes,

ART. 1356

Si el contrato de la hipoteca, fuese hecho por escritura privada, deberá dejarse un ejemplar de élla en la Escribanía, donde quedará depositada. [4335]

El Escribano hará constar bajo su firma, la formalidad de la incripcion, en los otros ejemplares del contrato que conserven los interesados. [4336]

ART. 1357

Sí se constituyese varias hipotecas sobre un mismo buque, ó parte de buque, [4337] el órden de su inscripcion establecerá prioridad entre ellas. [4338] De lei fr. 10º inc. 1º.

---

informando á los terceros interesados, tiende á evitar que sean engañados y defraudados (nota 3667).

(4334) Suponiendo que el registro de matrícula constituya un documento distinto del título de propiedad: vé el 925, en que no figura la matrícula del buque entre los documentos indispensables, y la nota 3044. Y adviértase que el 1121 inc. 3º y 1375 nº 8 se contentan con que el gravámen se anote en la matrícula del buque. Verdad que nuestro Cód. hierve de incoherencias. Además, la necesidad de la inscripcion en el acta de nacionalidad fué derogada en Francia mediante la lei de 1885 por las razones que trae Desjardins, nº 1221. Mi Proy. de Cód. 866, cuyo testo responde á los artˢ 860 § últ. y 1121 inc. 3º, y debió adoptarse. Vé el 1366 inc. 3º; así como la nota 4336 y el Cód. Civ. 3139 y 3145.

(4335) Amen de lo dicho en nota 4324, hai que hacer una triple observacion á este inciso: 1ª que no exigiéndose este depósito en el contrato á la gruesa, no se vé la razon para exigirlo aquí; 2ª debe suponerse que el ejemplar irá firmado por laspartes y habrá que pagar papel sellado; 3ª desde que esa copia no exime de la inscripcion en el registro de marina, puesto que el 1355 no distingue, no se vé objeto alguno á tal formalidad; tanto mas que no se dispone que la copia simple sea protocolada en el registro especial. Comp. Cód. Civ. 984 y 1025.

(4336) Desde que la inscripcion se hace constar por nota en la escritura del buque y en la matrícula del mismo, podría creerse supérflua esta nueva constancia; pero lo mismo debe hacerse en todo instrumento hipotecario, como se vé por el Cód. Civ. 3145, y aun habrá que indicar el folio del registro en que conste la inscripcion, como ordena ese art. y se práctica en toda toma de razon.

La prioridad, para las hipotecas constituidas en el mismo dia, se establecerá segun la hora de su inscripcion, [4339] la que deberá hacerse constar en el registro y en los contratos, por el escribano, asi como en la escritura y matrícula del buque.

ART. 1358

La hipoteca sobre buques se extinguirá pasados tres años [4340] desde la fecha de su inscripcion, si no fuese renovada. [4341]

ART. 1359

El contrato de hipoteca naval, despues de registrado, [4342] podrá trasferirse por medio de endosos, que importarán trasferencia del derecho hipotecario. [4343]

(4337) Léase, *ó sobre la misma parte del buque*, como está en el original francés.

(4338) Esto se halla en desacuerdo con el Cód. Civ. 3149, 3137 y 3136 y sus notas y con lo establecido, respecto de la gruesa en el 1121 inc. 2º é importa un paso atrás dado en legislacion, que viene á embrollar mas la enmarañada legislacion de nuestro Cód. Civ. Vé nota siguiente y la 4878.

(4339) Lei para la Capital de Nov. 2 de 1886, art. 246 y 241. En contrá Cód. Civ. 3934 y la lei F. Vé notas 1771, 748 y la 4338 precedente.

(4340) En contra el art. 850 (vé nota 2799), que obedece á principios mui diversos. Comp. con los artˢ 867 y 765.

(4341) Comp. con el Cód. Civ. 3151 y 3197 y Lei F. 11.

(4342) Esta adicion corresponde al criterio restrictivo de la Comision de Cód. y es contra derecho. Y á la verdad, si la hipoteca confiere un derecho real respecto de las partes, aunque no se registre (Cód. Civ. 3135), y el título constitutivo es á la órden, qué razon puede haber para prohibir su endoso?

(4343) La redaccion de este artículo es verdaderamente intolerable; porque la posibilidad de endoso presupone un título á la órden (vé 1372, 1156, 600, &); porque no es el contrato, sinó el derecho hipotecario ó el título lo que se endosa; y porque decir que el endoso del contrato de hipoteca importará transferencia del derecho hipotecario, importa establecer una obviedad. La buena redaccion es el del art. 12 de la lei F. idéntico al del 1372. Mui superior es la de mi Proy. de Cód. 869. Vé á Ascoli, nº 105 á 107 y el Cód. Civ. 3877.

Art. 1360

Los Escribanos de Marina deberán manifestar á quien se interese, el estado de las hipotecas inscriptas sobre un buque. [4344] De lei fr. 16º.

Art. 1361

En caso de pérdida del buque ó de quedar inutilizado para la navegacion, [4345] los acreedores hipotecarios podrán ejercer sus derechos sobre los objetos salvados [4346] ó sobre su producido, [4347] aunque los plazos de sus créditos no estuviesen vencidos. [4348]

Los acreedores hipotecarios podrán igualmente ejercer sus derechos sobre el valor del seguro tomado por el dueño ó armador, sobre el buque hipotecado. [4349] Lei fr. 17 inc. 1º. De N. P. 594.

(4344) Esta disposicion, tomada de la lei F., es conforme á la doctrina general de la nota 142; aunque no armoniza con la del Cód. Civ. 3146 (vé mi nota á él).

(4345) *Innavegabilidad*, se llama esto en derecho (874, 1234, & y lei F. 17).

(4346) Porque la hipoteca, como toda afectacion real, es indivisible; ó como dice un aforismo *est tota in toto et tota in qualibet parte.* Vé los artˢ 1369, 1147 y 1006 y Cód. Civ. 3112, 682, 3233, 3257 y 3941. Nuestro inciso tiene, pues, mucho de doctrinario, y por esto fué suprimido en Francia por la reforma de 1885. Vé la nota 2829 y la 194 al Cód. Civ. 3195.

(4347) Porque el precio reemplaza á la cosa. Cód. Civ. 3893 inc. 2º y su arg.; y 864 § últ. y 1378 nº 1º al fin del presente y mi nota al 3875 del Cód. Civ.

(4348) Cuando el deudor quiebra ó se hace insolvente ó hace que disminuya la garantía, esta disposicion es de rigor (Cód. Civ. 753, 754 y 3161), y á estos casos semeja bastante el nuestro, ya que el verdadero deudor es el buque; pero si el dueño de éste garantiese plenamente el pago de la deuda á su vencimiento, soi de parecer que el acreedor tendría que diferir su cobro.

(4349) Esto pudo omitirse, ya que está dicho en el Cód. Civ. 3110; pero mejor habría sido establecer lo contrario, como lo ha hecho la lei francesa de 1885 y lo demostré en mi nota 280 al 2936 del Cód. Civ. Agrega lo que se expone en el nº 1230 de Bédarride y en el 95 de Ascoli. Es falso

ART. 1362

En el caso previsto en el segundo párrafo del artículo anterior, con la inscripcion de la hipoteca, podrá el acreedor hipotecario hacer retener por el asegurador el valor del seguro. [4350] De lei fr. allí al fin.

ART. 1363

Los acreedores que hubiesen hecho inscribir sus hipotecas, podrán hacer asegurar el buque ó la parte del buque hipotecado en garantía de sus créditos. [4351]

Los aseguradores con quienes hubiesen contratado quedarán, en caso de pagar el valor del seguro á un acreedor hipotecario, subrogados á él en sus derechos contra el deudor. [4352] De lei fr. 17, inc. 2º y 3º

ART. 1364

Los acreedores que tuviesen hipoteca inscrita sobre un buque, podrán perseguirlo en cualquier mano á que pasare.

---

que el seguro sea el precio de la cosa asegurada; puesto que el premio abonado por el asegurado es el verdadero precio del seguro. Además, la doctrina de nuestro § es incongruente con la del 880 inc. últ. (vé nota 2918). Comp. con el 1362 y nota 4351.

(4350) Con esta mala redaccion se ha querido decir, que el acreedor hipotecario puede exigir que el asegurador retenga en su poder el importe de la indemnizacion, exhibiéndole su hipoteca inscrita. Comp. con el 693. Supone nuestro art. que no haya acreedores de mejor derecho que el hipotecario. Pero el asegurador podrá consignar la suma, aunque esté embargada por órden judicial. En el art. se repite cuatro veces la preposicion *sobre*.

(4351) La disposicion del 495 hacía innecesaria la presente (nota 1756). En este caso sí, que el acreedor tendrá derecho á cobrar el seguro, porque lo habrá comprado, pagando las primas del mismo. Comp. con el 1361 § últ. y su nota. La palabra *hipotecado* constituye una concordancia que discuerda. Nuestro inciso es estensivo á los cesionarios del acreedor. Cód. Civ. 3879.

(4352) El 525 hacía completamente innecesario el presente §. Vé nota anterior y Cód. Civ. 768.

Si la hipoteca no afectase sinó una parte del buque, el acreedor no podrá embargar y hacer vender mas que esa parte. [4353] Si mas de la mitad del buque se encontrase hipotecada, el acreedor podrá hacerlo vender judicialmente en su totalidad, [4354] con la obligacion de citar para el acto de la venta á todos los copropietarios. [4355]

En todos los casos de copropiedad, que no resultasen de sucesion, ó de la disolucion de una comunidad conyugal, [4356] las hipotecas constituidas durante la indivision por uno ó varios de los copropietarios sobra una parte del buque, seguirán subsistiendo despues de la division ó de la licitacion. [4357] Lei fr. 18, cercenado el inc. último.

ART. 1365

El dueño ó dueños de un buque, que quisiesen reservarse el derecho de hipotecarlo durante el viaje, deberán declarar antes de la salida de él, ante el Escribano de Marina del puerto en que estuviese matriculado, [4358] el valor por el cual quisiesen hacerlo. [4359]

(4353) La disposicion del inciso 1º queda ya establecida en el 863 (nota 2849 y 868), y ambos incisos eran innecesarios por ser materia del derecho comun (vé 1367 y Cód. Civ. 2683). Comp. con el 1378.

(4354) Porque la mayoría que hipotecó su parte en el buque, tenía el derecho de venderlo (877 y 887), derecho que se trasmite al acreedor hipotecario.

(4355) Para que puedan pujar la venta y ejercer su derecho de tanteo (vé el 886).

(4356) Estas escepciones son ilógicas, y por esto desaparecieron en la reforma hecha por la lei F. en 1885. Si la hipoteca ha de ser siempre una garantía efectiva, no hai razon para hacer tales escepciones. Observaré tambien que la *comunidad conyugal* es una institucion que no existe entre nosotros, que sólo tenemos una especie de *comunidad d'acquets* (de ganancias). En vez de *sobra,* léase *sobre.*

(4357) Un principio opuesto prevalece en el Cód. Civil 2678 y 2683.

(4358) En que estuviese matriculado *el buque,* dice con propiedad el art. F.

(4359) Esa declaracion y constancias son calculadas para que los ter-

Esta declaracion se hará constar en el registro especial de la Escribanía, así como en la escritura y en la matrícula del buque, en seguida de las hipotecas ya inscritas. [4359]

Las hipotecas hechas durante el viaje, y en virtud de lo establecido en el presente artículo, [4360] se harán constar en la escritura y en la matrícula, dentro del pais, por los Escribanos de Marina, y en el estranjero, por los Cónsules de la República, quienes deberán tomar razon de ellas en un registro especial [4361] que se conservará en las Escribanías y en los Consulados.

Estas hipotecas tomarán su lugar [4362] entre las demás, desde el dia de su inscripcion en la matrícula y en la escritura del buque. De lei fr. 26º, cercenado el inc. últº.

Art. 1366

Los acreedores de un buque por hipotecas, [4363] seguirán en el órden de sus inscripciones, despues de los acreedores que

---

ceros interesados queden con tiempo advertidos, tanto en el puerto de salida como en el que se vaya á realizar el nuevo préstamo hipotecario. Pero la hipoteca hecha en viaje y en cualquier parte es siempre válida entre las partes, y demás personas que en ella intervinieron (Cód. Civ. 3135), aunque no surta efecto respecto de terceros sino de el dia de su registro, hecho con sujecion á las disposiciones del 1355 (notas á dicho art.).

(4360) Esta adicion hecha al testo francés no es plausible, porque hará creer que lo dispuesto aquí es inaplicable á los demás casos. Vé los artˢ 860 § últ., 1121 inc. 2º y 3º y nota 4334.

(4361) Para ocurrir á ellas en caso de pérdida del acta de nacionalidad por naufragio ó de otra manera. Lei F. allí. Comp. con el 1121 inc. 3º. Convendrá que el cónsul proceda de acuerdo con lo dispuesto en el 860 inc. últ.; á fin de que en la escribanía de marina del puerto de matrícula obren todos los antecedentes necesarios.

(4362) Ha querido decirse: tomarán *el rango que les corresponda* (vé el 1357). *Prennent rang*, dice el original francés.

(4363) Con esta perífrasis se alude á lo que en romance se llama *acreedores hipotecarios* (1360 § últ.). La frase *seguirán... despues*, con el intercalamiento del período *en el órden de sus inscripciones*, que alude á lo dispuesto en el 1357, rinde un sentido obscuro, y ha debido usarse mas bien de las palabras *vendrán.. despues*, ya que ha querido decirse que, en

son privilegiados (lei fr. 27 inc. últ°.) segun las disposiciones del Título [4364] siguiente.

ART. 1367

Regirán para la hipoteca naval, las prescripciones sobre el contrato de hipotecas establecidas en el Código Civil que no estuviesen en contradiccion con lo establecido en el presente Título. [4365]

TÍTULO DÉCIMOSEXTO

De los privilegios marítimos [4366]

CAPÍTULO PRIMERO

Disposiciones generales.

ART. 1368

Los privilegios establecidos en el presente Título, en cuanto

---

el órden de las preferencias, los créditos hipotecarios *vienen después* de los privilegiados. Comp. Leyes 5 y 6 tít. 4 lib. XX Digesto. No es posible redactar peor, ni de propósito! Así, el texto francés dice con sobria propiedad: *Les creánciers hypothécaires sur le navire viendront, dans leur ordre d'inscription, après les créances privilégiées*; y el N. P. dispone que *os credores hypothecarios serão pagos dos seus creditos*, depois de satisfeitos *os previlegios creditorios sobre o navio, pela ordem da prioridade do registro commercial.* Se ha adoptado, pues, la misma doctrina francesa que prevaleció en el Cód. ant. 1703 y en mi Proy. de Cód. 1366 n° 12. Compara con el 582 y 1532 y mis notas 4368 y 131 al 3938 del Cód. Civ. Esta será una razon más para que la hipoteca marítima no penetre sino mui lentamente en los hábitos del comercio. Escrito esto, veo que Ascoli, n° 761, opina en idéntico sentido.

(4364) Esta fórmula es estrecha, como se demuestra por el 1532 (vé nota 2925) que hacía completamente innecesario el presente, con su redaccion imposible.

(4365) Los ar[s]. I y 207 hacían innecesario el presente; y su mala

á los bienes sobre que recaen, [4367] son preferidos á cualquier otro privilegio general ó especial sobre bienes muebles. [4368] De mi Proy. de Cód. 1357.

---

redaccion se vé comparándola con el art. 844 y el N. P. 585 que dice así: "Las hipotecas sobre buques producirán los mismos efectos y se "regirán por las mismas disposiciones que las hipotecas sobre inmuebles, "en todo cuanto fuere compatible con su naturaleza especial, y salvas "las modificaciones de la presente *Seccion*". Nótese además, que el Tít. *De la hipoteca* del Cód. Civ. 3108 á 3203 (véanse con mis notas), á que la Comision de Cód. ha querido referirse legisla sobre todo el *derecho real* de hipoteca, y casi no se ocupa del *contrato de hipoteca*. De lo dicho en las 43 notas á este Título resulta evidente que es el peor de todos los del Código (vé nota 4321).

(4366) *De los créditos privilegiados*, dicen simplemente el Cód. I. y mi Proy. de Cód. y el rubro *De los privilegios marítimos*, importa una doble impropiedad, porque los privilegios no se dividen en marítimos y no marítimos; porque hará creer que no comprenden los créditos sobre buques y cargas, que navegan fuera del mar (arg. del 1252), conclusion inaceptable (vé notas 2822, 4079 y 4128); y porque los créditos por alquileres de almacenes, por falta de entrega de la carga, y sobre todo lo adeudado por construccion del buque y por su precio de compra (vé 1377 nos 5, 11, 12 y 13), sin hablar de las costas y derechos de navegacion, no pueden llamarse con propiedad *créditos ó privilegios marítimos*. Las disposiciones de este Título se estenderán, pues, á todo buque y su flete y carga (arg. del 1378 inc. últ.); y no comprenderán, en principio, las pequeñas embarcaciones vé 185 y 200 á que se refiere el 206, salvo lo dicho en la nota 744. Comp. con el Cód. H. 750. Este Tít. es la reproduccion exacta del XIV de mi Proy. de Cód. 1357 á 1369, con eliminacion de 2 arts. y alguna ligera variante.

(4367) Este período agregado por la Comision de Cód. es de una suprema obviedad. Pues que, cabe que el privilegio se ejercite en cosa distinta que la efectada?

(4368) De que resulta que estos créditos son preferidos á los gastos de justicia y á los impuestos que no sean de aduana, salvo lo dispuesto en los arts 1373 no 1o y 1377 no 1o, á los gastos funerarios y á los de la últ. enfermedad, salarios, alimentos y créditos fiscales (Vé Cód. Civ. 3879 y 3880); pero es claro que estos no son escluidos de una manera absoluta, y obtienen preferencia sobre los créditos hipotecarios (1532 inc. 1o y arg. del 1496: comp. con el 1367). El Cód. ant. 1026; H. 318 y A. 779 son mui esplícitos en dar una preferencia absoluta á los acreedores *de buque*. Y si el acreedor hipotecario no está obligado á esperar las resultas del concurso *general* para proceder á ejercer sus

Art. 1369

En caso de deterioro ó disminucion de la cosa objeto del privilegio, se ejercitará éste sobre lo que reste ó fuere recuperado ó salvado. [4369] Mi Proy. 1358.

Art. 1370

El acreedor privilegiado sobre una ó más cosas, que fuere vencido en el precio [4370] de estas, por otro acreedor de mejor

---

acciones contra el inmueble afectado, bastando que garantice á los acreedores privilegiados (Cód. Civ. 3938), porque no se considera justo que tenga que esperar las resultas del juicio universal; con mas razon los acreedores privilegiados sobre el buque—que es el único deudor—tendrán derecho á exigir que se forme un concurso *particular* sobre el buque afectado *(ouverture d' une ordre ou d' une contribution)*, para ser pagados por detraccion, sin escluir á los hipotecarios, una vez que dén la garantía establecida en el Cód. Civ. Comp. con el 1533, con mi Proy. de Cód. 1418 § últ. y el Congreso de Montevideo, art. 43 del *Tratado de derecho comercial internacional.* Tambien el N. P. 720 dispone que "la *graduacion* de los créditos sea *general* para los bienes de la masa "fallida, y al mismo tiempo *particular* para ciertos bienes á que se refieran los privilegios y preferencias de que se trate". Vé nota 5068. El órden de los privilegios se considera que hasta cierto punto pertenece al derecho público, ó á lo menos el pacto invirtiendo ese órden no podría hacerse valer contra los terceros á quienes perjudicase. Comp. con el Cód. Civ. 3876 y mi nota; con la 4373, Dalloz, *Répert.* Droit maritime, nº 276. Ascoli, nº 1240. Sobre conflicto de legislaciones, vé mi *Derecho internacional privado*, § § 7, 10, 27 y 163, á Ascoli, nº 1241 y á Desjardins, nº 104.

(4369) Es una consecuencia de la indivisibilidad del privilegio como de toda afectacion real. Vé 1361 inc. 1º y nota 4346. Los privilegios subsistirán, aunque se reconstruya el buque (Cód. Civ. arg. del 3195): vé mi nota 194 á él, y comp. con la nota 2829. Pero no se ejercen sobre la indemnizacion pagada por el asegurador (comp. con el 1361 § últ. y nota), conclusion que es la mas conforme á derecho, y que arguye contra el derecho acordado al acreedor hipotecario en el § últ. citado.

(4370) Léase, *respecto del precio ó sobre el precio,* como decia mi Proy. de Cód. y en vez de *el acreedor privilegiado*...el acreedor *que tiene privilegio.*—El privilegio se ejercita sobre el precio: 864 § últ. y 1378 nº 1º al fin y nota 4347.

derecho y cuyo privilégio se estiende á otros objetos, se entiende subrogado en el privilegio que á este último corresponde. [4371]

El mismo derecho tienen los demás acreedores privilegiados que esperimenten una pérdida á consecuencia de dicha subrogacion. [4372] Mi Proy. de Cód. 1359.

Art. 1371

Los créditos privilegiados de un mismo rango concurrirán entre sí, en caso de insuficiencia de la cosa, en proporcion de su respectivo importe, [4373] si fuesen creados en el mismo puerto, antes de la salida. [4374] Pero si, habiéndose emprendido ó conti-

---

(4371) Rigorosamente para producirse esta subrogacion legal sería indispensable que el acreedor vencido pagase efectivamente al de mejor derecho (1153 y 1363 y Cód. Civ. 768); pero una palmaria equidad indica, en el caso de nuestro inciso, que no debe privarse del beneficio de la subrogacion á quién por ignorancia de la lei ó imposibilidad ó temor de hacer el anticípo, no hizo el pago. Esta subrogacion no modifica su rango y á nadie perjudica; mientras que evita que el acreedor de mejor derecho, por mera mala voluntad ó entendido con un tercero, deje burlado al acreedor postergado. La subrogacion afecta los mismos bienes sobre que recaía el privilegio del subrogado. Compara con el Cód. Civ. italiano 2011 inc. 1º.

(4372) Por las razones y con los mismos efectos espresados en la nota anterior.

(4373) O á prorata, como dice el 1494 § últ. el Cód. ant. 1022 y el Cód. Civ. 3882 inc. 2º 3920 y 3922. Adoptado el § últ. citado debió suprimirse este inciso por inútil. Vé el 1494.

(4374) O durante la estadía en el dicho puerto, que puede ser el de partida, escala ó arribada forzosa. En derecho comercial y en el marítimo especialmente, prevalece el principio general, tomado del derecho romano, de que los créditos posteriores tienen preferencia sobre los anteriores; porque, viniendo á llenar las necesidades del viaje y de la navegacion, concurren á que la espedicion termine con felicidad, que es el interés legítimo de todos. Son, pues á modo de gastos de conservacion, en que el conservador mas reciente es preferido al mas antiguo (Cód. Civ. 3903). *Quia salvam fecerunt totius pignoris causam* (L. L. 5 y 6 tít. 4 lib. 20 Dig.) No podría conservarse la preferencia al préstamo anterior sobre el posterior, mediante la declaracion de que ha sido dejado

nuado el viaje, se contrajeran posteriormente créditos de la misma especie, los posteriores serán preferidos á los anteriores. [4375]

Gozan del mismo privilegio que el capital [4376] los **gastos he-**

---

como continuacion ó renovacion (F. 323 inc. 1º), ó aunque se hubiese prorogado por un pacto espreso (E. 829 vé el A. 773 inc. 4º); porque la lei quiere que los créditos contra el buque se liquiden en cada viaje, y porque, manteniendo el crédito antíguo su fecha á pesar de la prorogacion, no podría el deudor conservarle su proferencia sino creando un nuevo privilegio, lo que no le es permitido (Cód. Civ. 3876 inc. 2º: vé nota 4368, 2ª parte), y á serlo, le espondría á no encontrar quien le hiciera nuevos préstamos é introduciría en el derecho marítimo la desconfianza y ruina. Asímismo, bastaría simular un reembolso y redactar un nuevo préstamo con fecha posterior y alguna modificacion en la suma, para renovar el rango de ese préstamo; salvo que se obtenga probar la simulacion, como observan los autores.

Es evidente que los préstamos hechos, no para las necesidades del último viaje, sino sobre el cargamento vé 1183 nº 3) y para aumentar la carga, quedan comprendidos en el 1373 nº 7º, aunque no lo estén en el 949 y no afecten el buque ni el flete (vé 1375 nº 5º y 1377 nº 10). Comp. Pardessus, nº 919. Alauzet, nº 1970. Por último, cuando se dice que el crédito posterior prefiere sobre el anterior, se entiende en el supuesto de que sea válido y en la medida que lo sea (vé los artˢ 499 y 1126). Así no hai similitud alguna, como pretende Sampaio, entre los casos de nuestro art. y lo dispuesto en el 500.

(4375) Vé lo dicho en la nota anterior y O. O. de Bilbao, XXIII, 7. Aunque en derecho francés el testo estrecho del F. 323 inc. 2º dé el triunfo á la opinion de Desjardins, nº 167, cuando establece que en el caso del 947 los diversos cargadores, cuyas mercaderías han sido vendidas, en distintos puertos, deben concurrir á prorata y sin preferencia entre ellos; el testo absoluto de nuestro inciso desautoriza la tésis de Ascoli, nº 1246. Arguyé este ilustrado jurisconsulto que de otro modo, quedaría á merced del capitan elegir las mercaderías y crear así causas de preferencia entre los cargadores. Este argumento tiene bien poca fuerza; ya que no sería posible evitar la eventual desigualdad, sino obligando al capitan á que venda siempre valores iguales de los diversos cargadores, lo cual será mui poco practicable, y podrá ocasionar trastornos. Y qué se argüiría, cuando ello no sea posible por cualquier causa, como sería el haberse desembarcado una de las cargas?

(4376) El *mismo* grado ó *rango* (vé inc. 1º) que el capital, decía con propiedad mi Proy., y como siempre, se ha dado preferencia á la espresion mas equívoca. En rigor, nuestro § debió constituir un art. separado.

chos por cada acreedor en sus gestiones judiciales [4377] y los intereses debidos por el último año y por el corriente en la fecha del empeño, secuestro ó venta voluntaria. [4378] De mi Proy. de Cód. 1360.

ART. 1372

Si el título de crédito privilegiado es á la órden, su endoso producirá tambien la transferencia del privilegio. [4379] mi Proy. de Cód. 1361.

CAPÍTULO SEGUNDO

De los créditos privilegiados sobre las cosas cargadas.

ART. 1373

Son privilegiados sobre la carga embarcada, y concurrirán sobre su precio en el órden en que están enumerados en el presente artículo, los siguientes créditos:

(4377) *Per il suo concurso á la procedura*, dice el modelo italiano, 669 y yo he traducido, *por su ocurso á la justicia;* y la frase *gestiones judiciales* me parece demasiado lata. Comp. con el 1316 nº 22. En todo caso, creo que no deben comprenderse los honorarios de abogado (Comp. Ascoli, nº 1141 y Cód. Civ. 3879 y nota); y menos aun los causados por las cuestiones que el crédito suscite (vé nota 272). En el mismo espíritu restrictivo está concebido el nº 1º de los arts. 1373, 1375 y 1377; porque los privilegios son de estricta interpretacion y porque de otro modo, las costas absorberían mucha parte del valor del buque, con grave perjuicio y hasta esclusion de los créditos menos ó igualmente preferidos. El Cód. F. 214 inc. 2º tambien acuerda privilegio por los gastos *frais* y Bravard y Desjardins (nº 107) enumeran entre éstos, los que el acreedor haya hecho para hacerre conocer su crédito ú obtener un título ejecutorio, para presentar en secretaria *(au greffe)* los títulos que funden su oposicion &. (IV pág. 36). Comp. con Pardessus, nos 954 y 1192.

(4378) Comp. con el Cód. Civ. 3936. En contrá, el 1377 nº 13 que fija dos años.

(4379) Tanto este art. como el 1359, constituyen una aplicacion del

1° Los gastos de justicia hechos en el interés comun de los acreedores; [4380]

2° Los gastos, indemnizaciones y salarios de asistencia y salvamento debidos por el último viaje; [4381]

3° Los derechos de Aduana debidos por las mismas cosas [4382] **en el lugar de la descarga;**

4° Los gastos de trasporte [4383] **y los de la carga;** [4384]

Cód. Civ. 3877 y 1458. Vé mis notas á esos artᵉ; así como los artᵉ 1128 y 1156 con sus notas.

(4380) Los gastos comunes del concurso particular, tendentes á la conservacion y realizacion de la carga, tienen el rango mas elevado, difieren de los hechos por cada acreedor privilegiado (1371 y nota 4376), y no deben confundirse con los gastos comunes del concurso general que sobre todos los bienes del dueño de la carga pueda existir (vé nota 4368 y el 1563). Vé tambien el Cód. Civ. 3879 n° 1° y 3901 con sus notas; así como el n° 1° del 1375 y 1377 del presente.

(4381) Las indemnizaciones de los perjuicios recibidos en el salvataje; pues la recompensa del 1008 no constituye un crédito privilegiado sobre la carga (Ascoli, n° 1252). Tratándose de gastos de conservacion y de salvamento, lo dicho en nota 4373 tiene aquí exacta aplicacion. Por lo mismo son preferidos á los impuestos que deban satisfacerse, porque el salvamento ha hecho posible el cobro del impuesto. *Ultimo viaje*, es el de ida ó el de vuelta: vé notas 3241 y 3313.

(4382) Con estas palabras mi Proy. de Cód. se refería á las *cosas cargadas* de que se hablaba en el proemio del art., palabras que la Comision ha sustituido con *la carga embarcada*, con su poca suerte acostumbrada, creyendo probablemente que el privilegio cesa con el desembarco (vé 200 y 1374), y dejando colgada la redaccion de este n°. Vé nota anterior.

(4383) En que se comprende el flete y los gastos para conservacion de la carga (comp. con el 200 inc. 1° y 201). Gastos accesorios, dice el Cód. Civ. 3887. Vé 958 y 961. El privilegio dol 1117, relativo al precio del pasaje, queda comprendido en este n°, ya que el pasajero es considerado como un cargador (1119 inc. 1°). Este privilegio guarda reciprocidad con el de los cargadores (1375 n° 7° y 1377 n° 11); y á los efectos del mismo se reputa que hai tantos cargamentos como conocimientos, aunque sean para un mismo consignatario, y con suma razon. Vé á Pardessus, n° 962; Bédarride, n° 814; &. Entre los gastos del transporte no se comprenden las estadías y sobreestadías. Ascoli, nᵒˢ 1256 y 1259, En contra, Desjardins, n° 858, cuyas razones no convencen. Vé notas 4396 y 4401. El Cód. Civ. 3910, dá preferencia á los gastos funerarios sobre los derechos del

5º El alquiler de los depósitos de las cosas descargadas; [4385]

6º Las sumas debidas por contribucion en las averías comunes; [4386]

7º Los préstamos á la gruesa y los premios del seguro; [4387]

---

acarreador (vé 1368 y nota 4368). Los créditos de nuestro nº se hacen efectivos por la via de apremio: Lei nac. de proced. 308 y 310.

(4384) Los gastos de *descarga*, dicen mis manuscritos y el Código italiano 671, citado como fuente; pero el proyecto impreso dice *carga* y el error tipográfico ha obtenido los honores de hacerse lei! Y mientras la lei no se enmiende, serán privilegiados los gastos de carga y nó los de descarga. Entre tanto, cuánta diferencia entre ambos! La carga se hace por el cargador ó por éste y el fletante con elementos propios y en el puerto de sus relaciones, mientras que la descarga se hará probablemente en cualquier puerto, y todo aconseja la conveniencia de estimular y garantir los servicios de los que hagan la descarga. Por fortuna, el privilegio del acarreador acordado por el Cód. Civ. y el 200 del presente remediarán en buena parte el *quid pro quo*. Vé nota 4386.

(4385) Después de satisfechos los gastos de salvamento, impuestos y transporte y descarga, hai que pensar en garantir al que va á continuar guardando las mercaderías, que ántes lo estuvieron en el buque. Este servicio será tanto mayor, cuanto mas necesario y urgente sea salvar y guardar las mercaderías; y si no puede aspirar á igualarse al salvamento mismo, sobre todo, cuando la descarga y depósito se efectúan en condiciones normales, no es poco que reciba los efectos con la afectacion á créditos preferentes, y en ningun caso se le podría negar el privilegio que el Cód. Civ. 3884 y 3885 acuerda á todo locador. Comp. con el 130 y la nota 450. Los depositarios sirven á los demás acreedores, conservando la cosa, mientras se liquidan y hacen efectivos los créditos de éstos últimos. Vé la nota siguiente.

(4386) Aunque semejen á los gastos de salvamento del nº 2, la verdad es que deben ceder el paso á los créditos de los cinco nºs anteriores; porque antes de pensar en indemnizarse entre ellos, los cargadores y el fletante deben pagar sus deudas para con los terceros. Por esto no entran en contribucion los efectos sino por su valor neto, deducidos el flete, los derechos de importacion y otros gastos de la *descarga* (vé nota 4384). Vé tambien los artˢ 1339 y 1340. Nótese el paralelismo entre los seis primeros nºs del presente (escepto el 4) y los nºs 1, 2, 3, 4 y 5 y 8 del 1377; así como del nº 8 con el 9 del mismo, y que la prenda de nuestro nº 9, como la del 1375 nº 8 y la hipoteca naval (vé 1366 y 1532), ocupan el último rango.

8º Las sumas del capital y de los intereses [4388] debidos por las obligaciones contraidas por el capitan sobre la carga, en los casos prescriptos en el art. 947, con las solemnidades debidas; [4389]

9º Cualquier otro préstamo con prenda sobre la carga,

La discrepancia empieza recien á propósito del rango del préstamo marítimo.

(4387) Los premios del seguro no figuran entre los créditos privilegiados, en algunas legislaciones; y la preferencia acordada sólo puede justificarse en el sistema que considera la indemnizacion pagada por el asegurador, afectada á las mismas obligaciones que gravaban la carga asegurada. Comp. notas 4349 y 4350. Segun esto el privilegio será mas justificable con relacion al buque y sus accesorios, únicos susceptibles de hipoteca. En cuanto al préstamo marítimo, diré: 1º que él no figuraba en mi Proy. pues no lo permitía durante el viaje, sino en el caso del nº 8; 2º que la Comision de Cód. le ha dado á ese crédito un rango que no le corresponde (vé nota 4388), y que es injustificable; porque aquí aventaja á los créditos del nº 8, mientras que en el 1877 nºs 9 y 10, es aventajado por ellos; siendo corriente en derecho que el prèstamo á la gruesa *necesario* es mucho preferente al *voluntario* (nota 3766), por estar equiparado á un gasto de conservacion *qui salvam fecit totius pignoris causam*. Vé mi Proy. de Cód. 1127; y comp. este nº 7 con el 1150 del presente.

(4388) Con sujecion á lo establecido en el 1371 § últ.

(4389) Sea el préstamo simple ó á la gruesa. Vé mis notas al 947, Cuando el suministro sea de artículos de la carga para ser consumidos en el buque, su indemnizacion no será privilegiada sino cuando constituya una avería comun (vé nº 6º). Vé final de la nota 3163 así como la 4387. Nótese que los créditos de este nº 8 siguen siempre al seguro y á la contribucion por la avería gruesa (vé 1375 nºs 4º á 6º y 1377 nº 8º á 10), salvo la trasposicion injustificada de dicho nº 10. En vez de *casos prescritos*, léase *casos previstos*, como dicen el 1375 nº 6º y 1377 nº 9 y mi Proy. de Cód. y lo exige la propiedad. Ascoli, nº 1262, establece que la deuda goza del privilegio de este nº aunque haya sido contraida por el dueño ó armador del buque, y nó por el capitan; lo cual acepto, porque el privilegio se concede teniendo en cuenta, nó quien contrae el préstamo, sino la causa y naturaleza del crédito (1494), y el capitan procede en defecto del dueño del buque ó armador y como mandatario suyo (arg. del 944). Por eso la lei usa promíscuamente de las palabras dueño ó armador ó capitan, en várias ocasiones. El testo del 947 inc. 1º no se opone á lo dicho. De modo que nuestro nº al referirse al capitan supone el caso mas frecuente; pero su testo no es escluyente.

[4390] si el prestamista posee el conocimiento. [4391] De mi Proy. de Cód. 1362.

Art. 1374

Los privilegios enumerados en el artículo anterior se perderán, si la accion no fuere ejercida dentro de los quince [4392] dias de terminada la descarga [4393] y antes que las cosas cargadas hayan pasado á manos de tercero. [4394] Mi Proy. de Cód. 1363.

CAPÍTULO TERCERO

De los créditos privilegiados sobre el flete.

Art. 1375

Son privilegiados sobre el flete, y concurrirán sobre el im-

(4390) Siempre se asigna á la prenda ó hipoteca naval el último rango entre los privilegios (final de nota 1386); y como el préstamo marítimo es idéntico al prendario, con suma razon el préstamo á la gruesa figura bajo este nº en el Cód. italiano, y es un error haber elevado su rango al nº 6 (vé nota 4387).

(4391) Porque el crédito que no consta de un documento no es susceptible de empeñarse (arg. del 583 y 1375 nº 8), y especialmente porque mediante la entrega y recibo del conocimiento se causa la tradicion y se transfiere la posesion de las mercaderías en él enumeradas (nota 1673 y arg. del 280 inc. 1º). Vé 1028 nº 4. Advertiré, por último, que los privilegios de que se ocupa nuestro art. pueden referirse al todo ó á parte de la carga, y no es preciso que una parte soporte los mismos privilegios que las otras partes de la carga. Respecto de otros privilegios, vé el 1532 inc. 1º y su nota.

(4392) Este plazo no se uniforma con el de un mes ó 30 dias establecido en los artˢ 200 y 958 § últ., así como en el Cód. ant. 1258.

(4393) No se entienden descargados los efectos hasta que sean puestos en tierra, y mientras no lo sean todos los que constituyan la carga ó parte de carga sobre que se ejercite el privilegio. Vé nota 644. *Terminada la descarga*, dice este nº.

(4394) Que las posea y las haya adquirido con buena fé (vé nota 718 y Vidari, nº 3724). Pero no importa que se hallen confundidas en los alma-

porte de él en el órden en que están espuéstos á continuacion, los créditos siguientes:

1º Los gastos de justicia hechos en el interés comun de los acreedores; [4395]

2º Los gastos, indemnizaciones y salarios de asistencia y salvamento debidos por el último viaje; [4395]

3º Los salarios, emolumentos é indemnizaciones [4396] debidas, de conformidad á las disposiciones de este Libro, al Capitan y demás indivíduos de la tripulacion por el viaje en el que es devengado el flete; [4397]

4º Las sumas debidas por contribucion en las averías comunes; [4398]

---

cenes del receptor (Ascoli, nº 1268), opinion que no puede aceptarse sino con mucha cautela (arg. del art. 137 § últ. y del nº 1271 de Ascoli). La estincion del privilegio no importa necesariamente la del crédito mismo (200 § últ. y su arg.).

(4395) Vé notas 4380 y 4381.

(4396) La Sup. Corte ha resuelto que no pudiendo segun las leyes de Estados-Unidos ser capitan de un buque norte-americano, un estranjero, éste no goza de privilegio por sus sueldos (tom. VIII pág. 128); fallo cuya justicia no alcanzo, y cuya falta de equidad me parece manifiesta. Las *indemnizaciones* de nuestro nº, además de las determinadas en el Tít. VI, comprenden tambien la recompensa á que se refieren los artˢ 1008 y 1009? Aunque la equidad y la lógica reclamen una contestacion afirmativa (vé nota 3324), hai que responder negativamente, y atenerse al testo de la lei; porque una recompensa no es una *indemnizacion*, aquí ni en el nº anterior (vé nota 4381); y tratándose de privilegios, que exigen una interpretacion literal para no dañar á otros interesados, no es permitido estenderlos de un caso á otro á pretesto de analogía ó identidad de casos (vé nota 4383). Agregaré que el Cód. italiano tampoco se refiere á tales recompensas que no las establece. La concordancia requiere se lea *debidos* en vez de *debidas*. Comp. este nº con el 1006 inc. 1º.

(4397) Si el flete se liga á los salarios y de él deben salir, y si los gastos del armador y los esfuerzos de la tripulacion concurren á la realizacion del transporte, es lógico que ambos créditos ocupen el mismo rango, aunque respecto á cosas diversas, y vengan en seguida de las costas judiciales, y gastos de salvataje. Vé á Ascoli, nº 1272 á 1275.

(4398) Vé lo dicho en la nota 4386.

5º **Los préstamos á la gruesa sobre el flete devengado y los premios del seguro;** [4399]

6º Las sumas del capital y de los intereses debidos por las obligaciones contraidas por el Capitan sobre el flete, en los casos previstos en el Art 947 con las solemnidades debidas; [4400]

7º Las indemnizaciones debidas á los cargadores por falta de entrega de las cosas cargadas, ó por averías de éstas, sufridas por delito ó culpa del Capitan ó de la tripulacion en el último viaje. [4401] Los salarios del hombre de mar culpable quedan tambien afectados á esta responsabilidad; [4402]

8º Cualquier otra deuda con prenda del flete, [4403] transcrita y anotada en la matrícula del buque. [4404] De mi Proy. de Cód. 1364.

Estos privilegios cesan luego que el flete fuese pagado, sal-

---

(4399) Aplica lo dicho en las notas 4386 al fin, 4387 y 4390. Vé el 1147 § últ.

(4400) Vé las notas 4388 y 4389. Es manifiesta la falta de paralelismo y congruencia entre estos nºs 5 y 6 y los 9 y 10 del 1377, sobre todo tratándose del flete que es afectado siempre que se afecta el buque (912, 1134 inc. 1º y 2º, 1147 § últ. y nota 3795), aunque no sea precisamente un accesorio de éste.

(4401) El privilegio del cargador es sobre el flete debido por los demás fletadores, y nó por el mismo. Vé el 1377 nº 11 y el 912. Este privilegio constituye la recíproca del 1373 nº 4º. Comparalo con el 185 y su nota y con el Cód. ant. 1183 inc. 1º. No es preciso decir que el crédito por los daños y perjuicios de la mora en la entrega de los efectos no goza de privilegio. Vé nota 4383.

(4402) En este caso, como en varios otros (vé 882. 895 y 967), las responsabilidades se garanten con la afectacion de los derechos del deudor provenientes de la navegacion. Y así como sus salarios están garantidos en el flete (nº 3º), y éste en la carga, justo es que el cargador se garantice á su vez con aquellos.

(4403) Aplica lo dicho en la nota 4390.

(4404) Si el flete no está representado por un título especial no podrá ser empeñado ni transcrito, ni oponerse, por consiguiente á los terceros (vé nota 4391 y arts 583 y 581).

vo el caso del art. 998, en que el privilegio por los sueldos de la tripulacion sólo se estingue despues de pasados seis meses de la revocacion del viaje. [4405] De N. P. 583.

CAPÍTULO CUARTO

De los créditos privilegiados sobre el buque.

Art. 1376

Los buques ó sus partes estan afectados, aun en poder de un tercer poseedor, al pago de los créditos que la lei declara privilegiados, [4406] de la manera y con las limitaciones que en los artículos siguientes [4407] se espresan. Mi Proy. de Cód. 1365.

Art. 1377

Son privilegiados sobre el buque, y concurrirán sobre su precio, en el órden en que estan enumerados en el presente artículo, los siguientes créditos:

1° Los gastos de justicia hechos en el interés comun de los acreedores; [4408]

2° Los gastos, indemnizaciones y salarios de asistencia y salvamento, debidos por el último viaje; [4408]

3° Los impuestos de navegacion establecidos por las leyes; [4408]

(4405) Una vez cobrado el flete, pasa á confundirse en la fortuna ó patrimonio mueble del fletante; y, por consiguiente, el privilegio puede subsistir ó transferirse sobre ese patrimonio, más nó sobre el flete, que ya no existe, aunque lo quiera nuestro § y el Cód. N. P. de quien la Comision de Cód. lo ha tomado.

(4406) Vé los artos 863, 865 con sus notas y el 1377.

(4407) Y tambien en los artos 864, 882, 895, 967, y 1532.

(4408) Aplica lo dicho en las notas 4380 á 4382 y final de la 4386. Los impuestos de aduana entran en la categoría del n° 3° O. O. de Aduana y arg. del 1378 n° 3°.

4º Los salarios de prácticos, [4409] de guardianes y los gastos de guarda del buque despues de su entrada al puerto; [4410]

5º El alquiler de los depósitos de los aparejos y otros accesorios del buque; [4410]

6º Los gastos de conservacion del buque y sus accesorios despues de su último viaje y entrada al puerto; [4411]

7º Los salarios, emolumentos é indemnizaciones debidas, en conformidad á las disposiciones del presente Libro, al Capitan y demás individuos de la tripulacion [4412] por el último viaje; [4413]

8º Las sumas debidas por contribucion en las averías comunes; [4414]

9º Las sumas del capital é intereses debidos por las obligaciones contraidas por el capitan para las necesidades del buque, en los casos previstos en el Art. 947 con las solemnidades debidas; [4415]

(4409) Por igual razon debieron agregarse los gastos de remolque. N. P. 578. Ascoli, nº 1285. Todos son á modo de gastos de transporte (vé 1373 nº 4º).

(4410) La guarda del buque y el depósito de los efectos son gastos de conservacion, y corresponden al nº 5 del 1373; pero los créditos de nuestro nº 5 pudieron en rigor, limitarse á la afectacion de los accesorios depositados. Vé el art. 130, que acuerda tambien un derecho de retencion. Cuando el buque está embargado, los gastos de custodia pertenecen á la categoría del nº 1º.

(4411) Se acuerda á estos gastos un rango inferior que á los de custodia (nº 4), porque se reputan menos urgentes é indispensables. No ejerciéndose la accion sino después de emprendido otro viaje, no podrá invocarse el privilegio por no tratarse ya de *el último viaje.*

(4412) Aplica lo dicho en las notas 4396 y 4397.

(4413) Los privilegios no afectan al buque sino en relacion de cada viaje; á fin de que en cada nueva espedicion se encuentre libre de gravámen, y en aptitud de asegurarla mediante los nuevos compromisos que sean necesarios. Respecto á lo que se entienda por *último viaje*, vé á Ascoli, nº 1290, Desjardins, nº 131 y comp. con el 985 y su nota.

(4414) Vé lo dicho en la nota 4386, y el 1375 nº 4º.

(4415) Repite lo dicho en la nota 4400.

10ª Las cantidades tomadas á la gruesa sobre el casco del buque y aparejos, para los pertrechos, armamento y apresto, si el contrato ha sido celebrado y firmado antes que el buque saliera del puerto donde tales obligaciones se contrajeron; [4416] y los premios del seguro [4417] con sus accesorios por el último viaje, [4418] sea el seguro por viaje ó por tiempo limitado, y en cuanto á los vapores que hacen periódicamente sus viajes y están asegurados por tiempo limitado, los premios correspondientes á los seis últimos meses [4419] y además, en las sociedades de seguros mútuos, [4420] las reparticiones ó contribuciones por los seis últimos meses;

11ª Las indemnizaciones debidas á los cargadores y pasajeros por falta de entrega de las cosas cargadas ó por averías de estas, sufridas por delito ó culpa del Capitan ó de la tripulacion en el último viaje; [4421]

(4416) Este inciso que la Comision de Cód. ha insertado aquí, tomándolo del Cód. ant. 1021 nº 10, y que fué derogado en Francia por la lei de Dic. 10 de 1874, presupone que el préstamo á la gruesa tomado durante el viaje, tiene otro rango, lo cual se establecia en el nº 7º del 1021 cit.; pero hoi dejará de ser privilegiado (no obsta el 1371 inc. 2º), salvo, que sea contraído en las condiciones del nº 9º precedente. Ahora aparecen en todo su relieve las incongruencias entre estos nºs 9 y 10, con los nºs 5 y 6 del 1375 é indirectamente el verdadero rango que corresponde á estos préstamos (vé notas 4387 y 4399).

(4417) Léase *del seguro del buque....*, como dice mi Proy. de Cód., puesto que el seguro no tiene accesorios.

(4418) Este puede consistir en una série de viajes, ó en un sólo viaje de ida ó de vuelta. Vé á Ascoli, nº 1297.

(4419) Desde cuándo se computa este plazo, véase en Ascoli, nº 1299

(4420) Puede verse la nota 51 al art. 8 nº 6.

(4421) Vé lo dicho en la nota 4401. Siendo el transporte de la carga el fin promordial de la espedicion, las responsabilidades principales del fletante y fletador debierán hacerse efectivas en el buque y flete y en la carga respectivamente (vé 185 y 200), con preferencia á las obligaciones que nacen del seguro y de la gruesa; de modo que este art., el 1375 y el 1373 han invertido los rangos de esos créditos, cometiéndo así un grave error.

12º Las deudas provenientes de la construccion del buque; [4422]

13º El precio de la última adquisicion del buque con los intereses debidos desde los dos últimos años. [4423] De mi Proy. de Cód. 1366.

ART. 1378

Fuera de los modos generales de estincion de las obligaciones, [4424] los privilegios de los acreedores del buque [4425] se estinguen:

1º Por la venta judicial del buque, hecha á instancia de los acreedores ó por otra causa, en la forma establecida, [4426] y despues de pagado el precio [4427] sobre el cual los privilegios se transfieren; [4428]

(4422) Con mejor derecho que el enajenante del mismo (nº 13) y por la misma razon que se acuerda un privilegio á los obreros y capitalistas que concurren á la construccion de un edificio cualquiera (vé Cód. Civ 3931 á 3933), ya que la construccion naval no merece menos consideracion que cualquiera otra. Pero el crédito debe constar de documento que, segun el Cód. Civ. tenga fecha cierta. Comp. Cód. F. 192 nº 6º inc. 2º.

(4423) Este nº arreglado por la Comision sobre la base de mi Proy. de Cód. y el Cód. ant. 1023 nº 1º, tiene dos defectos graves: 1º que los dos años fijados no armonizan con la disposicion general del 1371 § últ.; y 2º que no hai razon para limitar el privilegio á la última adquisicion, porque los créditos privilegiados gravan la cosa á cualquier poder que pase (1376), y porque será mui fácil simular ó realizar la venta del buque, y dejar burlado al anterior enajenante pasando el privilegio al último enajenante. Mas práctico habría sido fijar 2 ó 3 años á la duracion del privilegio.

(4424) Porque junto con la deuda se estinguen el crédito y su privilegio. Comp. con el Cód. Civ. 3187, y vé el 1365 del presente y nota 4353.

(4425) Los créditos relativos al flete y á la carga se rigen por los artˢ 1374 y 1375 § últ.

(4426) En los artˢ 864 inc 1º y 874 § últ.

(4427) Y sin necesidad de esperar los 3 meses del nº 2; porque cuando se trata de una venta judicial, la tasacion y venta se hacen públicamente, bajo el control y con el concurso de todos los interesados; mientras que en la venta voluntária ó estrajudicial, esas garantías no concurren y el buque puede seguir navegando regular y periódicamente, sin mas novedad que el cambio de dueño. Si la hipoteca se estingue respecto del ad-

2º Por la espiracion del plazo de tres meses, en el caso de enajenacion voluntaria.

Este plazo corre desde la fecha de la inscripcion del acto de la anajenacion, si el buque se encuentra, al tiempo de la inscripcion, en la circunscripcion marítima del puerto de la matrícula, y desde la fecha de su vuelta á dicha circunscripcion, si la inscripcion de la enajenacion se hubiere hecho despues que el buque había ya partido; con tal que dentro del mes de la fecha de la inscripcion, la enajenacion sea notificada á los acreedores privilegiados, cuyos títulos se encuentren inscritos y anotados en el acta de nacionalidad ó sean conocidos del enajenante ó del adquirente.

En todos los casos, la enajenacion se hará conocer del público en general, mediante la publicacion correspondiente de *veinte* dias consecutivos en dos diarios locales por lo menos, de los que tengan mayor circulacion, y empezará á hacerse [4429] dentro del mes de la fecha de la inscripcion susodicha.

Tratándose de buques cuyo porte no esceda de diez metros cúbicos, bastará que la publicacion se haga en un solo diario.

4430 De mi Proy. de Cód. 1369.

---

quirente de la finca hipotecada, adjudicada en remate público, ordenado por el juez, es á condicion de que los acreedores hipotecarios hayan sido citados préviamente. Pero si la venta judicial no ha reunido las formalidades y garantías de publicidad suficientes, será el caso de aplicar la disposicion del nº 2. Ve el 874 al fin y 864 inc. 1º y nota 2853. La doctrina francesa es vária, pero se inclina en el sentido de lo que dejo espuesto. Puede verse á Alauzet, nº 1668; Bédarride, nº 144; Bravard, IV pág. 89; Desjardins, nº 199; Ascoli, nº 1322; &ª. Los acreedores pueden hacer embargar el precio no pagado (mi nota al Cód. Civ. 3196).

(4428) Vé el 864 inc. 2º y 3º con sus notas.

(4429) Se refiere á la publicacion por la prensa; publicacion calculada para que llegue á noticia de todo interesado ó acreedor que no haya sido notificado por cualquier causa. De este modo, la publicidad y garantía perseguidas por el 865 vienen á ser completas, evitándose sorpresas y fraudes.

(4430) Para evitar gastos y por las pocas responsabilidades á que la embarcacion estará vinculada. Compara con los artª. 859 y 866 que habla de embarcaciones de *mas ó menos de 6 toneladas.*

LIBRO CUARTO

De las quiebras [4431]

TÍTULO PRIMERO

Disposiciones generales [4432]

ART. 1379

La cesacion de pagos, ya se trate de una ó várias obligacio-

(4431) En este Libro la Comision de Cód. se ha inspirado en el espíritu de las ideas que informan mi Proy. de Cód. como se verá, y ha venido así á obviar á muchos inconvenientes; aunque esta ventaja se haya neutralizado bastante con los graves y numerosos errores que afean su trabajo. La legislacion argentina sobre quiebras yacía en ruinas: por dar satisfaccion á todos los intereses, complicaba y enmarañaba el juicio por tal forma que los bienes concluian por repartirse entre los curiales, en vez de serlo entre sus dueños, los acreedores Era pues, indispensable una reforma completa y radical de ella, reforma que ha sido hecha á medias, y que acaso deje las cosas sin sensible mejora. El mantenimiento de las moratorias, concedidas mediante una votacion sin base séria y que permiten la espoliacion de los acreedores; la dureza con que en este Cód. se trata al fallido (vé notas 4480, 4585 y art. 1488, 1543, 1547, 1575, &.) en un país eminentemente comercial como es el nuestro; la no fijacion del estado de quiebra (nota 4431), la retroaccion de la quiebra, sin limitacion alguna de tiempo y sin apelacion (!), el haber confundido las nulidades (1409 y 1410); la supresion de dividendos ó pagos á cuenta; las restricciones injustificables que se ponen para optar al concordato, y á la rehabilitacion (26 y 1575), que importa el

nes comerciales,[4433] y sea cualquiera su causa determinante,[4434] constituye el hecho generador del estado de quiebra.

---

derecho de trabajar; la no clausura de la quiebra; la institucion inconstitucional de la adjudicacion de los bienes del fallido, tomada del Cód. de Proced. y la omnipotencia de la sindicatura (vé nota 4601), todos esos y muchos otros errores deslucen completamente el trabajo hecho y hacen mui problemáticas las ventajas de la reforma. Respecto á las quiebras é insolvencias en general, véanse mis notas á los sig. art^s. del Cód. Civ. 301, 308 nº 5º, 572, 753, 816, 828, 962, 990, 1104 nº 2, 1160, 1258, 1294, 1419, 1464, 1573 nº 3º, 1575, 1576, 1643, 1735, nº 4º, 1736, 1769, 1963 nº 4, 1984, 2013 nº 5º, 2028, 2185 nº 3º, 2860, 3164 inc. 2º, 3377, 3864, 3924 y 3979, así como el 3333; y las notas del Dr. Velez-Sarsfield á los art^s. 546, 1042, y 3880 nº 2º, mi nota 24 al 2001; los art^s. 1402 á 1410 del presente, y la nota 119 al art. 26. Véase, por último, los sig. art.: 258, 669 inc. 2º, 24 nº 2º, 58, 112, 130, 203, 279 nº 2º, 280, 370 nº 2º, 401, 417, 422 nº 4, 479, 526, 597, 604 § últ. 645, 671, 677, 685 § últ., 692, 714, 724, 725, 782 nº 3º, 808 nº 1º, 1413 y las disposiciones sobre privilegios (883, 895, 967, 1373 á 1377, &), y pueden verse los art^s. 227 á 229, 246 § últ., 248, 265, 271, 274, 326 nº 4, 609, 618, 986 y 1026 del Cód. ant. La moratoria no es propiamente parte de la quiebra, y habria sido preferible, ó mantener el rubro del Cód. ant. que decía *De la insolvencia de los comerciantes*, ó dedicar el Tít. preliminar de este Libro á las moratorias.

En cuanto al sistema de esposicion que consiste en separar la legislacion de fondo, de la de forma, sistema establecido en la admirable lei alemana sobre quiebras y seguido en mi Proy. de Cód. y en la Reforma de 1873, y que está marcado por la naturaleza de las cosas, ha sido resistido parcialmente por la Comision de Cód; pero es tal la fuerza de la verdad ó sea la necesidad de separar cosas esencialmente diversas, como son las leyes de fondo y las de forma (derecho privado y derecho público interno), que la misma Comision ha concluido por adoptar en los Tít. 1º 2º y 3º el sistema que dice repudiar, haciendo en ellos agrupaciones sistemadas que dejan bastante separadas las disposiciones sustantivas de las adjetivas. Vé la nota siguiente.

(4432) Este rubro es tomado de mi Proy. de Cód.; pero no es feliz, porque las disposiciones contenidas en este Tít. no son estensivas á las moratorias, y sus art^s. 1384 á 1387 lo mismo podrian figurar en el Tít. 3º. Vé nota 4480.

(4433) Se resuelve así, al pasar, que el no pago de una sola deuda comercial, constituye en quiebra al deudor comerciante. Vé el 1380.

(4434) De manera que el no pago de una sola deuda comercial, cualquiera que sea la causa ó motivo determinante, constituye la quiebra.

Esta frase parece referirse al contenido del 1380 § últ. El Cód. anterior 1511 y mi Proy. de Cód. 1371 esceptuaban el no pago de un crédito fundado en una razon particular, y algunos autores, partiendo del antecedente que la cesacion de pagos es un hecho complejo, cuya apreciacion tiene que hacerla el juez, tomando en cuenta los hechos y circunstancias de cada caso (Namur, nº 1593 y Alauzet, nº 2401). iban hasta establecer que no bastaría que el comerciante dejara de pagar, por el momento, ciertas obligaciones, con tal que satisfaga á la generalidad de ellas (vé á Bédarride, nºˢ 16 y 17); y aun que la falta de algunos pagos, algunos protestos de letras aceptadas y aun ciertas condenaciones obtenidas contra un comerciante, y que éste no tarda en satisfacer, serían, en general, insuficientes para constituirle en quiebra. Namur, nº citado. Es posible, en efecto, que la negativa á esos pagos sea una justa resistencia á pretensiones exageradas, ó el resultado de un embarazo momentáneo bien pronto vencido. Pero, si después de esos protestos, el comerciante no ha vuelto á satisfacer sus compromisos ó lo ha hecho sólo parcialmente, habría necesidad de declararlo en estado de quiebra, aun cuando un solo protesto lo hubiese constituido en mora. Los pagos parciales no serían sino un motivo más para precipitar la declaracion, á fin de que se mantenga íntegro el activo que debe repartirse con igualdad entre los acreedores comunes (1537). Bédarride, nº 18. Comp. con Humblet, nºˢ 14 y 15; Rousseau, p. 17 nºˢ 39 á 46 y 52 y p. 46 nºˢ 5, 6 y 14. Cuzzeri, nºˢ 13 y 14. Esta era en el fondo, la doctrina del Cód. ant. Así, la Suprema Corte tenía declarado que debe constar que no se paga por insolvencia y nó porque el deudor creyese que tenía escepciones que oponer al crédito reclamado, ó simplemente porque no quería cumplir sus compromisos; y que este requisito debía resultar de un auto condenatorio seguido de excusion en sus bienes (tom. VII pág. 397). Comp. con Rousseau, nº 37 y Humblet, nº 17. Y los autores establecen que el que *ántes* de la cesacion de pagos muere ó se suicida, no puede ser declarado en quiebra (arg. de 1382 inc. 1º). La cesacion de pagos es muchas veces una circunstancia difícil de caracterizar, como lo reconocen todos los autores; y el estado de quiebra no es tampoco un estado cierto, porque no existen antecedentes ciertos que sirvan de bases para una apreciacion segura. Efectivamente, definir y caracterizar al comerciante es mas difícil de lo que parece, y si no, dígase en qué momento preciso se adquiere el carácter de comerciante ¿al inscribirse? al abrir la tienda? después de haber realizado cuántos negocios ó después de ejercer el comercio cuánto tiempo? Vé el art. 32 y el 33 nºˢ 1 y 2 con sus notas. Volviendo al estado de quiebra, no dice nuestro inciso que la cesacion de pagos *constituya* ó importe por si mismo el estado de quiebra, lo cual habria sido emplear un lenguaje claro y preciso: esa cesacion es el hecho que *engendra* (generador) el estado de quiebra. Comp. con el 1380 inc. 1º. El alcance exacto de esta fórmula filosófica, empleada en materia tan

De este estado solo son susceptibles los comerciantes y colectividades que revisten este carácter. [4435] Comp. V. 1511 y 1512; &, &. E. 1015. I. 683.

---

grave y delícada, no sabría yo determinarlo, especialmente cuando no se ha reproducido el principio del Cód. ant. 1521, segun el cual la quiebra no producía efectos legales sino en cuanto fuera declarada por sentencia. Vé N. P. 692. Lo único que entiendo es que este inciso no expresa qué es lo que constituye el estado de quiebra, vale decir, que ha omitido echar la piedra angular de toda la legislacion sobre quiebras.

(4435) La redaccion de todo este § es defectuosísima; pues no es correcto iniciar un mandato diciendo: *del estado de quiebra sólo son susceptibles los comerciantes* y COLECTIVIDADES (?) *que revisten este carácter*. Qué colectividades son estas? Lisa y llanamente las sociedades comerciales, á que se refieren los art^{s}. 1384, 1393, 1432, 1605, &, con escepcion de las accidentales, que en sus relaciones con los terceros, no constituyen tales sociedades (vé notas 15, 50 al fin, 1007 y 1553.) Comp. con Sup. Corte. Sér. 2 tom. IX p. 70. Se vé, pues, que la Comision de Cód. ha concluido reconociendo el carácter de comerciantes á las sociedades, á quienes no acordó personería jurídica. Aunque otra cosa opinasen Renouard, Massé y Moreno, es hoi admitido (370 nº 2) que las sociedades anónimas pueden ser constituidas en quiebra, como pueden serlo las testamentarías (1382); porque la reglamentacion especial de la falencia tiene en mira principal el interés del comercio, como lo reconocen esos autores, y así es indiferente que el negocio se administre en el nombre propio ó en el ajeno, ni la existencia de un fallido es esencial á la liquidacion. Así, persiguiendo el propósito de mantener la igualdad entre los acreedores, se aplicarán los ar^{s}t. 1408 á 1410; porque, como dicen los mismos autores, "el estado de quiebra depende de la situacion real de los negocios, y " aunque no puedan cumplirse ciertas formalidades que no destruyen la " esencia de las cosas, debe, en interés de todos, ser declarada la quiebra; " porque nada es mas natural que aplicar todas las formas de la quiebra, " donde se encuentren los caractéres que la constituyen". Una sociedad de hecho puede caer en quiebra (vé nota 1073) ?—Aunque la tendencia de las legislaciones modernas es someter á una lei única todas las insolvencias y quiebras, nuestras instituciones no permiten que esto sea resuelto por una lei nacional. Así, las disposiciones de este Libro son peculiares al comerciante, porque á la prosperidad del comercio es esencial la puntualidad y exactitud en los pagos, en razon de que las operaciones repetidas multiplican las ganancias y permitiendo bajar el precio de los art^{s}. aseguran su salida, y porque formando los comerciantes una cadena de deudores y acreedores, y á modo de piezas engranadas entre sí, la falta de puntualidad de uno se hace sentir en otros varios. Por

ART. 1380

La cesacion de pagos relativa á créditos ú obligaciones [4436] que no tienen carácter comercial, no puede servir de estremo

---

esto, y por que no es fácil conocer el verdadero estado de los negocios de un comerciante, la lei se atiene al hecho material, pero harto elocuente, de la cesacion ó suspension de pagos, y no le interesa mayormente las causas que hayan originado esa cesacion (á no ser á los efectos de la moratoria: vé 1314), ni que su activo exceda á su pasivo; como tampoco le importa que el pasivo sea mayor, toda vez que continúe llenando sus compromisos con regularidad. En contrá N. P. 692. Nuestro § se refiere al comerciante; pero realmente, basta que una persona ejerza de hecho el comercio, por estarle prohibido su ejercicio (22), como es corriente en la doctrina y arguyen los art^s. 105 nº 1º y 112 combinados y la posibilidad de una segunda quiebra (Cód. ant. 1664). Ejercer el comercio, es á mi juicio, ejercer habitualmente actos de comercio (comp. art. 1 y nota 20); y esto aunque se tenga á la vez otra profesion. Cuándo existe el ejercicio habitual es una cuestion de hecho, pero se conviene en que no puede ser declarado en quiebra quien sólo haya realizado actos aislados de comercio. Que una persona que tiene negocios en dos naciones diversas pueda ser declarada en quiebra en ambas, resulta del 1385 y entiendo haberlo demostrado plenamente en mi *Derecho internacional privado* § 47 á 53; pero es contrario al testo y propósitos de la lei argentina considerar cada Provincia como una nacion, segun lo ha hecho la Sup. Corte (Sér. 2ª tom. X pág. 283). Aceptado esto, la lógica llevaría á equiparar á una Provincia, esta Capital y un Territorio nacional cualquiera, lo cual multiplicaría los concursos, especialmente en esta Capital, que es acreedora del comercio de lo restante del país. Vé nota 1502.—Es doctrina corriente que la quiebra existe por el solo hecho de la cesacion de pagos, que la sentencia no hace sino declararla, y que así, una vez dictada ésta, los efectos de la quiebra remontan al momento mismo de la efectiva cesacion de pagos (vé 1396 nº 7º y 1461 nº 2º). Vé á Rousseau, pág. 15 nº 32. Cuzzeri, nº 25, &. Comp. con Humblet, nº 27.

(4436) *Deudas y obligaciones*, decía el Cód. ant. y mi Proy. de Cód. *obligaciones;* pero se ha preferido la espresion *créditos* que es anfibológica, porque el crédito puede ser civil y la deuda comercial (vé notas 1623 y 1628). En este caso, es posible la declaratoria de quiebra, como se ha resuelto en Francia, pues lo que interesa considerar es el acto ejecutado por el comerciante y si tiene ó nó relacion con su comercio: arg. del art. 7. Pero producido el estado de quiebra, cualquier acreedor puede exigir (vé el 1395) la declaratoria de falencia, porque abrazando ésta todas las deudas, á todos interesa.

legal para producir el estado de quiebra. [4437] De V. 1512 inc. 2°. E. 1015. P. 1128.

No es necesario, sin embargo, que la cesacion de pagos provenga de una causa comercial. V. 1512 § últ. Massé n° 1154 [4438]

ART. 1381

El estado de quiebra [4439] abarca la universalidad de los bienes, [4440] derechos, acciones y obligaciones del fallido, [4441] con las escepciones que en este Código [4442] se establecen. Comp. Ref. 1201.

ART. 1382

La quiebra [4443] puede ser declarada despues del fallecimiento de un comerciante, [4444] cuando la muerte se ha verificado en estado de cesacion de pagos.

(4437) Aqui el *hecho generador del estado de quiebra* se trueca en *estremo legal* capaz de *producir* dicho estado! Pintoresca metamórfósis con lo cual nada gana la claridad.

(4438) Como queda dicho en el 1379 inc. 1°. Así un comerciante puede ser declarado en quiebra por una cesacion de pagos resultante de su arresto como medida administrativa. Massé, n° 1154 y la Corte de Casacion.

(4439) Es el juicio universal de quiebra (mi Proy. de Cód. 1375) ó el procedimiento de quiebra, como dice la lei alemana, y no el simple hecho del *estado de quiebra*, el que comprende todo el patrimonio actual y futuro del fallido, en tanto que éste no obtenga carta de pago. Vé nota siguiente Segun la lei A. no se comprende sino el patrimonio actual.

(4440) El juicio de quiebra comprede todos los bienes y negocios del fallido ó sea la liquidacion forzosa de todo su patrimonio y por eso se llama universal. Vé nota anterior. El 1387 constituye un corolario del presente, y debió constituir su inciso 2°.

(4441) Las palabras *derechos* y *acciones* constituyen un pleonasmo innecesario, puesto que la espresion *universalidad de bienes* lo comprende todo y el 1387 se ocupa de los créditos activos y de los pasivos ú *obligaciones*.

(4442) Y en los Cód. Civ. 292 y de Procedimientos ú otra lei cualquiera. Los arts. 1402, 1405 y 1406 complementan al presente, y el 1405 debió constituir su 2ª parte.

(4443) Lo mismo que la rehabilitacion de cualquier quebrado (nota al 1572)

Sin embargo, [4445] la declaracion de quiebra no podrá ser reclamada por los acreedores ni pronunciada de oficio sino dentro de seis meses contados desde el dia del fallecimiento. [4446] V. 1529. F. 437 inc. 1° y 2°. H. 767. P. 1126. W. 1011. I. 690. N. P. 693.

ART. 1383

La persona que ha dejado de ser comerciante, puede ser declarada en quiebra siempre que se compruebe que la cesacion de pagos tuvo lugar cuando ejercía el comercio.

No podrá usarse de este derecho sino dentro del término de seis meses á contar desde el dia en que clausuró sus negocios. [4447] De mi Proy. de Cód. 1372.

(4444) Y por la misma razon, una sociedad comercial podrá ser declarada en quiebra, aun después de entrar en liquidacion, y mientras ésta no esté terminada y hecho el reparto de fondos, con tal que no haya trascurrido 6 meses desde que empezó la liquidacion (vé nota 4447). Mi Proy. de Cód. 1374 inc. 1°. Lei alemana 193 y 198. Suiza 573. N. P. 144, disposicion que debió incorporarse en el presente Cód. En todos los casos subsisten las consideraciones que fundan el procedimiento de quiebra (vé notas 4435 y 4434). La quiebra puede solicitarse por el heredero que sea acreedor, en cuanto lo consienta el 1395 § últ. Comp. Pardessus, n° 1099, Bédarride n° 25, que creen que sí; Ruben de Couder, Lainné, Alauzet y Rousseau dicen que nó. Yo sostengo que puede hacerlo, siempre que no hubiera aceptado la herencia pura y simplemente; porque si la hubiese aceptado en dicha forma se habría producido la confusion de los patrimonios del heredero y su causante (Cód. Civ. 3342 y 3343), caso en que pedir la quiebra del difunto importaría solicitar su propia quiebra. Siempre que se inicia la quiebra despues del fallecimiento del comerciante, la liquidacion de su testamentaría habrá de suspenderse, hasta que el juicio de quiebra se termine ó suspenda (vé 1492.) N. P. 693. Vé nota 4446.

(4445) Estas palabras no existen en el Cód. H. y están empleadas con impropiedad. Lo mismo digo de la voz *reclamada*, en vez de *demandada*, *solicitada* ó *provocada* (vé 1388, 1392, 1393 § últ. y 1398 á 1400).

(4446) El Cód. H. se contenta con fijar 3 meses. Conviene que la situacion de la testamentaría se fije y deslinde cuanto ántes. La declaracion de quiebra debe importar la de separacion de los patrimonios del heredero y su causante (Cód. H. 767 § últ.), pero lo mas seguro será pedirla.

(4447) Estas disposiciones son paralelas é idénticas á las del art. anterior

Art. 1384

La declaracion de quiebra de una sociedad colectiva ó en comandita [4448] constituye en estado de quiebra á todos los socios solidarios que la componen [4449]

La quiebra de un socio, por el contrario, [4450] no importa necesariamente la quiebra de la sociedad á que pertenece. [4451] La parte que el fallido tenga en el activo social corresponde en tal caso [4452] á los acreedores sociales con preferencia á los particulares del socio. [4453]

---

y ambas arguyen que las sociedades comerciales pueden ser declaradas en quiebra, siendo ésta solicitada dentro de los seis meses siguientes de ponerse públicamente en liquidacion (vé 295 y 421), de otro modo bastaría que la sociedad disuelta se pusiese en liquidacion para que no pudiera ser declarada en quiebra (vé nota 4444.) Estando la sociedad mercantil equiparada al comerciante, la lógica exige que ambos queden sometidos á la misma legislacion y tratamiento.

(4448) O habilitacion (vé 386) ó cooperativa, en su caso (vé 392); mas nó las demás sociedades. Vé nota 1380, al fin.

(4449) Esta se considera como una consecuencia de la responsabilidad solidaria de esos socios; pero pone de manifiesto que tales sociedades no constituyen una persona jurídica, porque los miembros de ésta no éstan obligados á satisfacer las deudas de la misma (Cód. Civ. 39). El 1432 constituye un corolario del presente inciso. Vé las notas 1608 y 1380, así como el 1596. Como las leyes han de interpretarse humana y no juidáicamente, se resuelve que si por ausencia ú otra circunstancia un socio ignora la cesacion de pagos de la sociedad é informado de ello se apresura á pagar todas las deudas sociales, no podría ser constituido en quiebra, porque lejos de ser impotente para satisfacerlas, lo habria hecho antes de ser constituido en mora. Solo Alauzet está en contra.

(4450) Esta frase está usada con impropiedad y no hacía falta. Lo mismo el adverbio *necesariamente.*

(4451) Compara con el 419 nº 9 y las notas 1519 y 1502. La quiebra de un socio no causa la de la sociedad, aunque sea el único socio solidario ó el único capitalista; y todo lo que sucederá será que la sociedad habrá de disolverse (dicho nº 9). La razon de nuestro inciso es que la personalidad colectiva de la sociedad es mui distinta de la de cada socio; que ella no se ha comprometido á pagar las deudas de un miembro suyo, y que los terceros no tienen otro derecho que el acordado por los artˢ 390 y 417. Lo contrario, fuera tan poco razonable, como ruinoso para el comercio.

La misma disposicion es aplicable al caso en que un indivíduo es miembro de dos ó mas sociedades de las cuales una es declarada en estado de quiebra. [4454] V. 1530. Massé, nº 1170 á 1173.

ART. 1385

La declaracion de quiebra pronunciada en país estranjero no puede invocarse contra los acreedores que el fallido tenga en la República, ni para disputarles los derechos que pretendan tener sobre los bienes existentes dentro del territorio, ni para anular los actos que hayan celebrado con el fallido. Massé nº 809.

Declarada tambien la quiebra por los Tribunales de la República, no se tendrá en consideracion á los acreedores que pertenezcan al concurso formado en el estranjero, [4455] sino para el caso de que, pagados íntegramente los acreedores de la República, resultase un sobrante. V. 1531 inc. 1º y 2º.

(4452) Las palabras *en tal caso* no son de Massé y están demás, puesto que la proposicion de este inciso es cierta en todos los casos y se hallaba ya establecida en el Estatuto de Génova; aunque la oportunidad de consignarla era en el art. 417 y nó en el presente.

(4453) Este inciso responde al mismo pensamiento de los artˢ 390 y 417.

(4454) De modo que la quiebra de la una no envuelve necesariamente la de la otra. Massé, allí. Vé nota 1502. La disposicion del 417 inc. 2º responde al mismo pensamiento de nuestro §, que tiene mas ámplia aplicacion en el 3º de dicho 417.

(4455) La preferencia acordada á los acreedores que pertenezcan al concurso formado en nuestro país, se funda en que la lei considera como casas de comercio distintas la que existe en la República y la que pueda existir en el estranjero; porque aquellos contrataron bajo la garantía de los bienes existentes en el país y teniendo en cuenta el estado de la casa comercial. L. L. 19 § 1 á 3 tít. 1 lib. V y 5 § 15 tít. 4 lib. XIV Dig. Además, un procedimiento idéntico seguirán en la nacion estranjera, y si la lei argentina adoptase un principio opuesto, no haría sino favorecer á los acreedores del concurso estranjero á costa de los de la quiebra formada en la República. Nótese que sin declaracion de quiebra en la República no tiene lugar la preferencia aquí acordada (Sup. Corte Sér. 2ª tom. IV pág. 205). Aplica lo dicho en la nota 4435, y vé nota á mi Proy. de Cód. 1379, y á Massé, nºˢ 809 y 810.

ART. 1386

La declaracion de quiebra importa la presuncion de insolvencia de la masa, sin necesidad de auto especial; y ejecutoriada aquella declaracion, procede la liquidacion del activo y pasivo de la quiebra con sujecion á las reglas establecidas en este Libro. [4456] De mi Proy. de Cód. 1381.

ART. 1387

La declaracion de quiebra atrae al Tribunal de Comercio todos los negocios judiciales pendientes del fallido, [4457] y todos sus créditos civiles, activos y pasivos. V. 1536. Comp. F. 635. N. P. 695.

(4456) Este art. tomado de mi Proy. de Cód. viene á borrar la separacion de los grandes períodos de la quiebra, el anterior y el posterior á la insolvencia de la masa, que complicaba el procedimiento sin razon bastante; trae como consecuencia la supresion de la doble sindicatura (provisoria y definitiva), y formula la necesidad de precipitar la liquidacion (vé 1436, 1461 nº 4, 1491 y 1555). Nuestro artículo viene así á trazar los rumbos del procedimiento y á diseñar las reformas capitales, contenidas en él virtualmente. La manera de proceder de los Cód. F. y argentino, decía en mi dicho Proy., nos ha parecido tan fecunda en dilaciones y dificultades, como la liquidacion inmediata de los bienes puede simplificar inmensamente el procedimiento y satisfacer pronto á los acreedores, que debe ser el *desideratum* de toda lei de quiebras. Cuando se observa el complicado mecanismo de la legislacion actual sobre quiebras, en que aparece un pueril empeño de reglamentarlo todo y proveer con igualdad solicitud á los mas encontrados intereses, ocurre decir que *lo óptimo es enemigo de lo bueno.* Thaller mismo ha debido reconocer que la lei francesa no obedece á ningun plan científico, además de ser ya mui complicada, y Franchi ha podido agregar que se ha sacrificado á garantías con frecuencia sólo aparentes, la economía y celeridad que tanto importan (*Annales de D. C.* 1888 p. 48) Si la ejecucion es el medio conocido de cobrar un crédito, y la quiebra una especie de embargo general de los bienes del fallido, por qué no se ha de proceder lo mismo con el deudor quebrado que no paga á sus acreedores? Vendidos los bienes y depositado su valor en el Banco, cesan las administraciones con todos sus inconvenientes, y se habrá dado un gran paso en la terminacion de la quiebra. En el mismo espíritu está concebido el Cód. de proced. 735,

tomado de la Lei de Enjuiciamiento española de 1856, art. 554, que quiere que se enajenen los bienes inmediatamente, si la mayoría de acreedores no acordase lo contrario (vé nota 4431).

(4457) Ante un testo tan absoluto puede establecerse desde luego: 1° que todo pleito, civil ó comercial, pendiente *contra* el fallido, aunque no esté regido especialmente por el Cód. de Com. (condicion puesta por la doctrina hoi prevalente en Francia), debe ser tramitado y resuelto por el Juez de la quiebra; 2° que en ningun caso pueden ser ejecutados los bienes del fallido, sino por mandato del mismo Juez. Comp. con los fallos de la Sup. Corte, Sér. 2ª tom. IX pág. 242; tom. XII pág. 321; tom. XIII pág. 261; tom. II pág. 39 y tom. III pág. 363. Vé el 1599 y mi Proy. de Cód. 1387 § últ. y 1389 y Lei de enj. E. 1173 n° 3°. Todos esos fallos y todos los autores reconocen que el juicio de quiebra es universal (vé el 1381), y el Tribunal de Casacion español ha dicho que ese juicio, como universal, *tiene fuero de atraccion* (Set. 25 de 1877). Sin embargo, siendo un principio ó regla de procedimiento que el juicio se continúe y acabe ante él mismo juez (*ubi acceptum est semel judicium, ibi et finem accipere debet.* Lei 30 tít. 1 lib. 5 Digesto), toda escepcion debe ser bien justificada; y puede dudarse con razon si los pleitos en que el fallido es *actor*, especialmente tratándose de acciones reales, caen bajo la disposicion de nuestro art. Manresa y Reus, comentando la Lei de Enjuiciamiento E. 523, establecen que el juez del concurso es el único competente para conocer en las demandas *contra* el concursado ó contra los bienes concursados, *escepto las pendientes que se funden en accion real*; mas aunque nada digan esplícitamente de las demandas pendientes que inició el concursado ó que haya de iniciar el concurso, reconocen que, siendo los juicios de concurso y de *ab-intestato* universales, deben ámbos ser regidos por los mismos principios, y que las prescripciones de la lei para el último juicio se aplicarán de lleno al primero. Y bajo el n° 383 habian ya establecido que, si bien las demandas *contra* el *ab-intestato* debian conocerse por el juez del mismo, las que entable el *ab-intestato* se sujetarán á las prescripciones generales del fuero, y el administrador de los bienes, ó los herederos, en su caso, habrán de intentarlas ó seguir las ya intentadas por el difunto, ante el juez competente, con arreglo á la lei, sin que deban ni puedan subordinarse al juicio *ab-intestato*. En el mismo sentido resuelve Caravantes, n° 734, y la Sup. Corte argentina ha declarado tambien que la justicia nacional es competente para conocer de causas en que el *demandante* es una sucesion (Sér. 2ª tom. VI pág. 312); como habia resuelto que, cuando el fallido fué *actor* en causa que, *por razon de la materia*, conocen los tribunales federales, dicha causa debe seguirse y terminarse en ellos, pudiendo el síndico tomar parte en el juicio y llevar oportunamente á la masa general el crédito ó los fondos que segun el resultado final pudieren corresponderle (Sér. 2ª tom. 3° pág. 363, cuyo testo es muy interesante). En el derecho francés es tambien corriente que

cuando la quiebra es demandante debe seguir las reglas ordinarias de la competencia; de modo que los asuntos de que el tribunal de comercio no habría podido conocer antes de la quiebra, continúan siendo, después de ella, de la competencia esclusiva de los jueces ordinarios, y Bédarride afirma sin vacilar que el juez de la quiebra sólo es privativo respecto á los pleitos *contra* el concurso (vé nos 153 á 158 y 477; á Alauzet, nº 2606 hácia el fin, y el Cód. F. 499 y 500 y N. P. 695). Concluyo, pues, opinando, que los pleitos iniciados como actor por el fallido ó por el síndico del concurso corresponden á los mismos jueces á quienes habrían pertenecido, si no hubiera tenido lugar la quiebra, con la salvedad que luego espresaré. No obsta la frase "la declaracion de quiebra atrae al tribunal de comer- " cio... todos los créditos civiles *activos*... del fallido;" porque esto lo único que significa es que el juicio de quiebra comprende los bienes todos del fallido (1381), pues se propone liquidar todo su patrimonio actual y aun sus bienes futuros (nota 4440); de modo que nada obsta á que cada juez resuelva su litigio, sin perjuicio de que los créditos activos (ó pasivos) sufran la lei de la quiebra. Tampoco obsta la frase TODOS *los negocios judiciales pendientes*, porque la letra de la lei va mas lejos que su pensamiento *(plus dixit quam voluit)*, ya que nadie sostendrá que *todo* pleito pendiente haya de avocarlo el juez de la quiebra, y que á ser esto racional, debieran corresponderle, por una razon igual, tanto los pleitos pendientes como los á iniciarse. Es digna de notarse la resolucion de la Cámara de Apelacion de esta Capital (Set. de 1891), segun la cual el cónyuge debe pedir al Juez de la quiebra la separacion de bienes de la sociedad conyugal. La última regla es suministrada por la doctrina francesa, y consiste en atribuir al juez de la quiebra el conocimiento de las causas regidas especialmente por la legislacion de quiebras y que vienen á constituir á modo de incidentes ó emergencias de la quiebra. Vé *Annales de droit commercial*, 1887 págs. 77 á 79, 118, 119 y 174 y 1888 *Jurisp.* p, 185 nota 4, y *Doctrine*, p. 305 y 306. Humblet, nos 259, 1018 y 1021 y Rousseau, pág. 575 nos 67 y 68. Se encuentra en este caso la accion *personal* rescisoria dirigida contra la enajenacion de un inmueble fundada en las disposiciones del 1409 (Bravard, VI p. 399. Alauzet, nº 3012; &a), sobre cuyo caso debe verse una de las importantes vistas fiscales producidas por mi distinguido maestro, Dr. Géronimo Cortés *(Vistas Fiscales* del mismo autor, tom. III pág. 392 á 405), y un fallo del Tribunal del Sena. de Oct. 15 de 1883. *Adde* Vidari, nos 5327 y 5329; Rousseau, allí. En contrá Humblet, nº 1026. En esta ocasion dice Thaller: *on considère aujourd'hui comme* procès de faillite *tous ceux qui s'agitent autour d'une disposition* propre *á la faillite*. O segun otra fórmula: *ceux qui soulèvent une difficulté* propre *á la faillite et mettent en jeu des dispositions á elle particulières. Il suffit*, dice Fauchille, *que le procès soit né de la faillite ou s'y rattache directement... Que la contestation porte sur des dispositions de lois speciales au régime des faillites*, dicen Lyon-Caen y otros au-

TÍTULO SEGUNDO

De la declaracion de quiebra

Art. 1388

El estado de quiebra sólo [4458] puede ser declarado por el Tribunal de Comercio, á solicitud del mismo fallido, á instancia de uno ó mas de sus acreedores, [4459] (De F. 440. E. 1016. N. E. 875. H. 764: vé 769. P. 1124, 1126, 1129. B. 805 y 807. A. 95. I. 684) ó por reclamacion del Ministerio Público, en el

---

tores. En fin, Laurin reasume el estado de la jurisprudencia francesa en estos términos: 1° *que la question soulevée soit une question de faillite, c'est-á-dire qu' elle soit née de l'état même de la faillite, qu' elle ne serait pas posée sans cela*; *et* 2° *qu' elle doit être résolue par application des dispositions particulières de la loi des faillites*. Al estudiar estas cuestiones conviene no perder de vista, 1° que el juez de la quiebra es el único habilitado para apreciar ciertos actos, nó precisamente en si mismos y aisladamente, sino en sus relaciones con la masa ó el interés colectivo de los acreedores; porque proponiéndose éstos prevenir ó neutralizar la quiebra, se ligan naturalmente á ella; y 2° que las acciones reales sobre bienes raices corresponden á los jueces del Estado en que ellos estan situados.

(4458) Con este adverbio *sólo* se quiere signíficar que la quiebra no puede ser declarada de oficio, como lo establece mi Proy. de Cód. 1475. El Cód. ant. 1527 lo permitía.

(4459) Vé nota 4444 y el art. 1395. Tambien el síndico puede, á nombre de la masa, solicitar la declaratoria, y es evidente que el derecho pasa al heredero. Cód. Civ. 1195. El Juez de Comercio es el único competente para declarar la quiebra. Arg. del 1348 Cód. Civ. arg. del 1104 n° 2. Es dudoso si el acreedor de dominio (vé 1497) puede pedir la declaratoria de quiebra. Orlando y algun otro autor sólo le conceden la accion de revindicacion, cuya tésis me parece demasiado absoluta y yo no negaría tal derecho al vendedor impago (1497 n° 3°), por ejemplo. La lei no hace escepcion alguna y Alauzet, n° 2442, dice que los acreedores todos son admitidos *sin distincion* á provocar la declaracion de quiebra. *Adde* Humblet, n° 54. Además, esos acreedores pueden tener un positivo interés en obrar inmediatamente, y siendo el interés el fundamento de la accion, no se les podría condenar á la inaccion y á quedar á voluntad de los demás acreedores. Con mayor razon los acreedores hipotecarios y

caso de fuga ú ocultacion de un comerciante sin haber dejado persona que en su representacion dirija sus dependencias y dé cumplimiento á sus obligaciones. [4460] De V. 1521 inc. 2° y 1527. E. 1025. B. 807. H. 768 inc. 1°.

ART. 1389

Todo comerciante que cesa en sus pagos está obligado á hacer manifestacion de su estado dentro de tres dias contados desde la cesacion del pago. [4461] El dia de la cesacion queda incluido en los tres del plazo.

---

los privilegiados tienen interés en evitar que el activo de su deudor sea comprometido, pues de lo contrario se esponen á no cobrar nada ó sólo parte de sus créditos. Vé 1393 § últ.. Se encuentran en situacion idéntica e acreedor á término ó bajo condicion, y como la cesacion de pagos demuestra que el crédito no sera pagado y la declaracion de quiebra hace exigible el crédito á plazo (1413), ésta viene á importar una medida conservatoria (C. Civ. 546 y mí nota al 573). Todos los acreedores están intesasados en que el fallido deje de administrar y se liquiden inmediatamente sus negocios y se les pague con arreglo á la lei. Es corriente tambien que todo socio solidario, aunque no sea administrador de la sociedad (contrá Humblet, n° 57), puede hacer la manifestacion de quiebra y exigir su declaracion (1393); mas nó el comanditario (contrá Borsari, n° 1737), á no ser como acreedor social, y salvo su derecho á pedir la disolucion de la sociedad, si los negocios marchan mal; é idéntica solucion se establece respecto del accionista, por motivos iguales. Pero los tenedores de bonos ú obligaciones (vé 352, 365, &), como verdaderos acreedores que son, tienen el derecho incontestable de provocar la declaratoria de quiebra. Vé el 1392.

(4460) Tratándose de intereses privados, la intervencion del Ministerio Público Fiscal no la encuentro ni legitimada ni conveniente. Vé á Thaller, II pág. 169 y 170. Comp. con el Cód. I. 855. Y nótese que el 1547 no enumera el alzado entre los quebrados fraudulentos. La probabilidad de una quiebra fraudulenta es suficiente razon para que intervenga el Fiscal?—¿Cuáles son las *dependencias* del comerciante? Vé el 1394.

(4461) Y la no presentacion en tiempo se tiene en cuenta para la calificacion de la quiebra (1546 n° 3°) y para ordenar el arresto (1396 n° 6). Se exige la presentacion inmediata, para evitar fraudes y para que el deudor no agrave mas su situacion y modifique la de sus acreedores. La

La manifestacion se hará en la Secretaría del Tribunal de Comercio del domicilio del fallido, [4462] y si se tratase de sociedad comercial, en la del Tribunal de Comercio donde se encuentre el principal establecimiento. [4463] V. 1522 inc. 1° y 2°. W. 1006. O. O. XVII, 5.

Art. 1390

La manifestacion de quiebra debe contener: [4464]

---

probidad obliga al comerciante á tratar con igualdad perfecta á todos sus acreedores (vé 1546 n° 9) y manitestar cuanto antes el estado crítico de sus negocios, á fin de que sus reservas no desaparezcan en esos momentos de angustias, de desórden y de fraudes que suelen preceder á la manifestacion de una quiebra. La retroaccion de una quiebra (vé 1396 n° 7 y 1461 n° 2) rara vez vendrá á reparar plenamente las consecuencias de hecho y de derecho consiguientes á una tardía presentacion en quiebra. En el plazo de tres dias deben computarse los feriados (Cód. Civ. 28), tanto mas que no se trata de la tramitacion de un proceso y bastará presentar el memorial al escribano ó secretario del Juez de Comercio, ó á cualquier otro, en su defecto; y los temores de la lei pueden realizarse en los dias festivos como en los de trabajo, y así no debe hacerse distincion entre ellos. Y si por ser los negocios mui vastos ú ofrecer otras dificultades, no se pueda realmente dar cumplimiento á lo dispuesto en este inciso y en el art. sig., lo mas prudente será presentarse dentro del plazo, aunque el balance no esté concluido. Vé Cód. F. 439 y belga 441 n° 1°. Lo dicho esplica lo dispuesto en el 1546 n° 3. En vez de *cesacion del pago*, léase *cesacion de pagos*.

(4462) El último domicilio es el fuero general de una persona (Cód. Civ. 100), y el juez competente en los juicios universales sobre los bienes de la misma es el del domicilio, porque será el mejor informado y porque el acreedor debe seguir el fuero del reo.

(4463) Porque ese lugar es el domicilio legal de la sociedad (Cód. Civ. 93: vé Cód. ant. 40). Debiendo la quiebra abrazar todos los bienes y deudas del fallido, requiere un procedimiento y juicio únicos, y no podrían seguirse tantos juicios de quiebra como establecimientos tiene el comerciante ó sociedad en la República. Cuál sea el principal establecimiento es una cuestion de hecho, que se resolverá apreciando las circunstancias de cada caso. Vé á Humblet, n° 35. No ha debido suprimirse el § últ. que disponía que "en caso de quiebra de una sociedad, la " manifestacion debe contener el nombre y domicilio de cada uno de los " socios solidarios;" porque es un antecedente indispensable á los efectos del 1432 (vé el 1384 inc. 1° y 1596).

1º El balance general de los negocios; [4465]

2º La esposicion de las causas de la quiebra, con todos los comprobantes relativos; [4466] E. 1018 y 1020.

3º La firma del fallido ó de persona autorizada para ese acto con poder especial. [4467] V. 1523, cercenado. E. 1021. De F. 439. B. 805. P. 1125. A. 96. I. 686.

ART. 1391

El secretario que reciba la manifestacion de quiebra pondrá á su pié una certificacion del dia y hora de su presentacion, entregando en el acto al portador, si lo pidiere, un testimonio

(4464) Cuando se haga por el propio fallido (Cód. ant.) ó por el administrador de la sociedad, pues cuando sea hecha por un socio solidario, no se hallará éste en aptitud de presentar el balance y de cumplir con la exigencia del nº 2.

(4465) Sin el balance no podría conocerse el verdadero estado de los negocios ni darse un paso en el juicio de quiebra. Vé los artˢ 1434, 1547 nº 2, 1551 nº 2º y 49 con su nota. La insercion de una deuda en el balance interrumpe la prescripcion de ella.

(4466) Como un antecedente que el juez ha de tener en cuenta para la calificacion de la quiebra (vé 1442 § últ. 1551 nº 4). Entre los comprobantes deberán figurar en primera línea los libros de comercio y la correspondencia (vé 1546 nº 11 y 1547 nº 8), y para evitar fraude debiera exigirse su inmediata presentacion (vé 1431 nº 2). Mi Proy. de Cód. 1478: vé el 1479.

(4467) Tratándose de un paso tan trascendental, no habría sido prudente contentarse con un poder general. Comp. con los artˢ. 133, 608 y 1353 y Cód. Civ. 1880 y 1881. El poder debe de ser otorgado en escritura pública (Cód. Civ. 1184 nº 7). Alauzet, nº 2441 y Namur, nº 1611 creen que bastará un documento privado. Pero en el caso del 1393 inc. 1º será suficiente que el socio justifique su calidad de tal. Es evidente el interés que el quebrado de buena fé tiene en hacer la luz sobre todos sus procederes, para probar que en el naufragio de su fortuna ha conservado su crédito y salvado intacta su buena fé. Es mui importante asegurarse de que los socios solidarios, aunque estén disconformes con la declaratoria de quiebra, prestan su conformidad al pedido ó lo conocen al menos; y tal exigencia hecha por el Cód. ant. no ha debido suprimirse.

de esa diligencia. [4468] V. 1524. E. 1023. P. 1125. B. 805. H. 766 inc. 2°.

ART. 1392

Cuando la quiebra se solicitare por acreedor legítimo, éste deberá presentar al Tribunal la prueba de los hechos ó circunstancias que indique [4469] y de las que resulte que el deudor ha cesado efectivamente en sus pagos. La solicitud será presentada en la Secretaría del Tribunal, haciéndose constar el dia y hora de la entrega.

El juez resolverá á la brevedad posible, pudiendo oir verbalmente al deudor, [4470] á quien se citará al efecto. V. 1525. H. 766. P. 1126. B. 807. A. 97. I. 687.

ART. 1393

Tratándose de sociedades de responsabilidad solidaria, [4471] podrá hacerse la manifestacion del estado de quiebra por cualquiera de los socios solidarios. [4472]

(4468) Que le permita justificar que se presentó en tiempo (vé 1389 inc.19).

(4469) Suministrarán al mismo tiempo la prueba *ó la indicacion* de los hechos y circunstancias, dice la traduccion del Cód. H. que tengo á la vista; y eso es lo único razonable, porque las pruebas no siempre se tendrán á mano y otras habrán de producirse sólo después (vé 1399 inc. 1°) y guardando las formalidades necesarias. Todo lo que se exige á un demandante es que adjunte á su demanda la prueba escrita que tenga. "Los acreedores, dice el N. P. 698, deben...*esponer* especificadamente "los fundamentos del pedido, y de la conveniencia, si la hubiere, de "hacerse la declaratoria sin audiencia del presunto fallido. "*Adde* N. E. 877. El error es debido á la mala traduccion de Saint-Joseph.

(4470) Haciéndose constar en el acta su declaracion. Nótese cómo la Comision de Cód. emplea las palabras *juez* y *tribunal* indistintamente. Vé notas 76 y 117. Mi Proy de Cód. 1480 y 1484 obligaba á oir al deudor presente y admitirle justificaciones, y sólo le permitia apelar. Vé nota 4497.

(4471) Tales *sociedades* no existen en derecho! Ha querido decirse, sociedades en que hayan *socios* de responsabilidad solidaria (vé 1432).

(4472) En este caso, el acto es mas bien una solicitud que una mani-

En caso de quiebra de una sociedad anónima, [4473] la manifestacion se hará por los gerentes ó administradores. [4474]

Los acreedores hipotecarios y prendarios no serán admisibles [4475] á solicitar la declaracion de quiebra, sino en el caso que justificasen que los bienes afectados, no son suficientes para el pago de sus créditos. [4476]

Art. 1394

En el caso de fuga ú ocultacion de un comerciante, el Tribunal, á instancia del Ministerio Público ó de cualquier acreedor, ordenará que se pongan provisoriamente los sellos como medida conservatoria [4477] de los derechos de los acreedores; y en seguida procederá á dictar la declaracion de quiebra. De V. 1528. H. 768 inc. 2º.

---

festacion de quiebra cuando es hecha por un sócio que no administra. La peticion podrá hacerse tambien por el liquidador. Mi Proy. de Cód. 1602 y 1605. Vé notas siguiente y subsiguiente.

(4473) Lo mismo será respecto del cualquiera sociedad: 1605. *Eadem est ratio.* Porque el gerente representa á la sociedad en sus relaciones esternas y es el único que puede conocer el estado de los negocios sociales y dar cumplimiento á lo dispuesto en los artˢ 1389 inc. 1º y 1390 nºˢ 1º y 2º. La peticion podrá hacerse tambien por el liquidador.

(4474) Y si siendo varios los gerentes ó liquidadores la mayoria se opusiera? La minoría debe poder pedir la declaratoria para salvar su responsabilidad, especialmente en los casos del 369. Mi Proy. de Cód. 1602 y 1605.

(4475) Léase, *admitidos*, como lo exige la propiedad del lenguaje.

(4476) Tal exigencia no puede aprobarse ni es hecha por nadie; pues no es regular pensar que un acreedor hipotecario bien garantido pida la declaratoria de quiebra, porque se espone á ser vencido por cualquier acreedor privilegiado (vé 1366 y 1532); y esta circunstancia, unida á la mutabilidad de los valores, demuestra la dificultad que habrá muchas veces para hacer la justificacion aquí exigida. Pero si se demuestra que el pedido es temerario, procederá naturalmente su rechazo. *Malitiis non est indulgendum.* Este § para ser lógico, debió hacer la misma exigencia á todo acreedor privilegiado.

(4477) *O adoptar otras medidas conservatorias*, dice el Cód. H. El juzgado prescribirá las medidas que exija la conservacion de los esta-

ART. 1395

Un comerciante puede ser declarado en estado de quiebra, aunque no tenga sino un sólo acreedor. [4478]

No es permitido al hijo respecto del padre, al padre respecto del hijo ni á la mujer respecto del marido, ó vice-versa, hacerse declarar fallidos. [4479] De V. 1526. P. 1027. H. 807. W. 1060. I. 687 § últ.

ART. 1396

La providencia que declare el estado de quiebra de un comerciante, deberá contener:

1º El llamamiento del síndico á quien corresponda con arreglo al artículo 1422;

2º La órden de retener la correspondencia epistolar y telegráfica del fallido; [4480]

---

blecimientos del fugado, dice tambien el E. 1027. Vé el 1430 del presente.

(4478) Es doctrina corriente y mui justa, porque el estado de falencia con sus consecuencias legales no puede depender de que haya mas de un acreedor, y porque el interés del comercio y el de ese acreedor único (vé 1413) reclaman que el deudor sea puesto inmediatamente en quiebra, para que no agrave su situacion con nuevos compromisos ó dilapide su capital de otro modo. Vé el 1557 inc. 2º y su nota.

(4479) Este §, que debió figurar como últ. del 1388, se esplica, porque entre parientes tan próximos no deben permitirse aquellos actos que amengüen los sagrados lazos que los unen; especialmente, cuando las leyes suministran otros recursos para que los padres, hijos y esposos salven sus intereses comprometidos por el padre, hijo ó esposo. Algunos Códigos hacen estensiva la disposicion á los demás ascendientes y descendientes, lo que parece justo: arg. del 1433 § últ.

(4480) Mediante oficio dirigido á la Administracion de Correos. La gravedad de esta escepcion, hecha á la inviolabilidad de la correspondencia, es estrema, y tratándose de una quiebra inculpable puede sostenerse que es contrária á la Constitucion. Esas medidas se adoptan con los procesados por delitos y no pueden justificarse mientras no haya una semi-plena prueba de que se trata de una quiebra culpable ó fraudulenta. Todavía el Cód. ant. 1566 disponía que la correspondencia fuera abierta en presencia del fallido ó su apoderado, y que le fueran entrega-

3º La fijacion de un plazo para que todos los acreedores del fallido [4481] presenten al síndico los títulos justificativos de sus créditos. Este plazo no bajará de quince dias ni podrá esceder de cuarenta; [4482]

4º En el mismo auto se determinará para veinte dias [4483] despues de vencido el plazo á que se refiere el inciso anterior, el dia en que deberá tener lugar la junta de verificacion y graduacion de créditos, con prevencion de que ésta se verificará con los acreedores que concurran, cualquiera que sea su número; [4484] I. 691 nº 6. O. O. XVII, 13 á 15.

5º La intimacion á todos los que tengan bienes y documentos del fallido para que los pongan á disposicion del tribunal, bajo las penas y responsabilidades que correspondan; [4485] V. 1567 inc. 2º. E. 1057 inc. 2º O. O. XVII, 8.

---

das las cartas que no se refiriesen á negocios (vé mi Proy. de Cód. 1521); pero con la supresion de esa sábia disposicion, se ha agravado mucho la dura condicion del fallido (vé nota 4431). Vé tambien el 1432 con sus notas. Claro es que la encomienda postal no es una correspondencia.

(4481) Sin esceptuar á los acreedores de dominio, los hipotecarios y los privilegiados (arg. del 1445. Rousseau p. 165 nº 7. Cuzzeri, nº 426 &. Comp. *Annales de D. C.* 1890 pág. 102 á 104, y 1890 pág. 210). *Todos* los acreedores, dice nuestro nº. Vé el 1432 con sus notas.

(4482) La determinacion de un mínimum es calculada para evitar que los acreedores sean sorprendidos y dar tiempo material á los que están ausentes á grandes distancias. Vé 1443 y 1444.

(4483) El punto de partida es tomado de mi Proy. de Cód. 1486 § penúlt., el cual se contenta con diez dias, y el 1445 demuestra que eran suficientes.

(4484) Vé el 1446. Esta prevencion debió constituir un mandato general. Mi Proy. de Cód. 1472 § últ. Y si nadie concurre á la junta? vé nota al proemio de dicho art.; así como el 1432 con sus notas.

(4485) Es tomado de mi Proy. de Cód. 1486 nº 6. Vé el 1548 nºs 2 y 3 y el nº 8 del presente. La conminacion tiene su efecto preventivo, aunque la condenacion no puede pronunciarse sin un proceso especial en forma. Vé el 1542, y el 1432 con sus notas.

6° La órden de arresto del fallido, cuando éste no hubiere cumplido con la disposicion del artículo 1389 al presentarse en estado de quiebra; y cuando la declaracion se hiciere á instancia de acreedores, ó por fuga ú ocultacion del comerciante; [4486]

7° La fijacion provisoria del dia de la cesacion de pagos á cuya fecha deberán retrotraerse los efectos de la quiebra, [4487] sin perjuicio de la declaracion de la época efectiva, que deberá recaer una vez que el Tribunal esté en posesion de los antecedentes respectivos; [4488] De V. 1532.

(4486) Una lei reciente ha venido á salvar el olvido de la Comision de Cód. que, á diferencia de mi Proy. de Cód. 1474 y del Cód. ant. 1549, nada estableció respecto á la posibilidad de salvar del arresto mediante la fianza de cárcel segura. Es entendido que el fallido se exime del arresto preventivo, si se presenta dentro del término legal, aunque un acreedor se le haya anticipado á pedir la declaratoria de quiebra. El arresto no es contrario á la lei que suprimió la prision por deudas (Corte de Casacion y Alauzet, n° 2557).

(4487) La fijacion del dia de la cesacion efectiva de pagos tiene por objeto evitar fraudes así como la desigualdad entre los acreedores. Vé á Bédarride, n°s 59 y 63 á 66. Pero sus inconvenientes son mui superiores á sus ventajas, especialmente quedando librada al arbitrario judicial (vé 1461 n° 2° y 1462). En el mejor de los supuestos el juez resuelve *inauditam partem* y sin el exámen necesario y pleno conocimiento de cada caso. Por esto, mi Proy. de Cód. siguiendo á la célebre lei alemana *(konkurs-ordnung)* de 1877, exige que cada caso sea juzgado separadamente con arreglo á la legislacion que le sea peculiar. Así es que en esta materia debe proceder el juez con la mayor circunspeccion, por la grave trascendencia del auto y para no prejuzgar sobre la calificacion de la quiebra, y una vez dictado el auto no podrá modificarlo ya, de oficio ni á peticion de parte, sino en la oportunidad del 1461. Los autores franceses creen que mientras no haya cosa juzgada pueden dictarse varios decretos fijando la época de la cesacion de pagos, pretendiendo que toda resolucion al respecto es esencialmente revocable á pedido de los acreedores (vé el 1462). Segun La Serna y Reus la retroaccion de la quiebra puede pedirla todo el que tenga interés inmediado en ello, y pueden impugnarla los que con ella hayan de ser perjudicados. El interés es la medida de la accion. Cuando la quiebra de la sociedad cause la de los socios, es indispensable conocer primero el estado de sus negocios. Vé 1432.

8º La prohibicion de hacer pagos ó entrega de efectos al fallido, so pena, á los que los hicieren, de no quedar exonerados en virtud de dichos pagos y entregas, de las obligaciones que tengan pendientes en favor de la masa; [4489] V. 1567 inc. 1º. E. 1057 inc. 1º. W. 1044 inc. 2º. O. O. XVII, 26.

9º La ocupacion de todos los bienes y pertenencias del fallido. [4490] De mi 1486 nº 2 y V. 1549 nº 4º.

Art. 1397

El auto declarativo de la quiebra [4491] deberá publicarse en dos diarios [4492] del domicilio del fallido [4493] y en los lugares

(4488) A pesar de esta fórmula doctrinaria, no hai otra oportunidad que la del 1461.

(4489) Como desde el dia de la declaracion de quiebra queda el fallido privado de la administracion de sus bienes, el pago que se le haga no debe en rigor exonerar al deudor que paga, y sólo será válido en cuanto se hubiese convertido en utilidad (Cód. Civ. 734 y mi Proy. de Cód. 1384 inc. 1º) de la masa. Sin embargo, cuando el pago se hace ántes de publicarse la declaracion de la quiebra ó antes de que ésta haya podido ser conocida (vé Cód. Civ. 2), debe reputarse válido, no probándose, en el 1er caso, que el deudor conocía la iniciacion del procedimiento de quiebra (1410), y en el 2º, justificando plenamente el pagador que en el momento del pago ignoraba la iniciacion de tal procedimiento (mi Proy. de Cód. 1384): arg. del 1410 citado, y vé nota 4513. Comp. Thaller, I pág. 338 y Bravard, V pág. 76. Las doctrinas francesa é italiana son generalmente contrárias. Mas como la incapacidad del fallido sólo tiene en mira proteger á los acreedores de la quiebra, el pago será siempre válido en relacion al fallido, quien no podrá cobrar segunda vez ni el pagador repetir ó reivindicar lo que le hubiere entregado. Vé el nº 5º.

(4490) El complemento de esta disposicion se encuentra en los artº 1610, 1430 y 1431, así como en el 1432. Vé nota 4574.

(4491) En francés, JUGEMENT *déclaratif de la faillite;* que en algunos artículos de este Cód. (vé 1410, 1414 inc. 1º) y en el Civil 2610, 1464 y 2696 se ha traducido mui equivocadamente, por cierto, JUICIO *declarativo de la quiebra.*

(4492) Debe preferirse los que tengan mayor circulacion (1378 § penúlt.).

(4493) En el domicilio general, además del anuncio en el domicilio co-

donde tuviere establecimientos mercantiles, insertándose además en uno de los periódicos del lugar de la residencia del Tribunal, y sinó lo hubiere, en uno de los periódicos del lugar mas próximo. De V. 1550. ‖ De E. 1044. H. 793. A. 104. I. 912. Comp. F. 442. N. P. 694 § único.

Art. 1398

Cuando la declaracion de quiebra hubiere procedido de instancia de acreedores, [4494] el fallido [4495] podrá reclamar la revocacion [4496] dentro de ocho dias, á contar desde aquel en que dicha declaracion fuere hecha. [4497] Este recurso sólo po-

---

mercial. Es el partido mas seguro. La publicidad de la declaratoria de quiebra es indispensable, no sólo á los efectos del 1396, sino por la incapacidad de derecho en que coloca al fallido declarado y á los demás fines legales (vé 1402 á 1418). Si la publicacion no fuera hecha, la declaratoria de quiebra no podria oponerse á los terceros que la ignorasen. Puede comp. éste con los artˢ 1577, 1588 inc. 2º y 1595. En vez de *sino*, léase *si no*.

(4494) O hablando correctamente, *hubiere sido pronunciada á instancia de los acreedores*. Cuando lo hubiere sido á instancia del Ministerio Fiscal, la revocacion del auto podrá solicitarse con igual ó mayor razon. Cód. H. 791.

(4495) O sus herederos (Cód. Civ. 1195).

(4496) La revocacion ó reposicion del auto, entiéndase.

(4497) Es elemental que el plazo para deducir un recurso empiece á contarse sólo desde que el interesado recurrente supo ó pudo saber la sentencia que le perjudicaba. Así, es inaceptable el punto de partida de nuestro inciso. El plazo de ocho dias tampoco guarda congruencia con el plazo mas corto señalado en todas las leyes de procedimiento (vé 1399 al fin). Finalmente, creo que, una vez oido verbalmente el deudor, no debió otorgarse mas recurso que el de apelacion, para que el juez sea circunspecto al pronunciarse sobre la declaratoria de quiebra, y para que no se pierda un tiempo precioso, pérdida de tiempo cuyas consecuencias serán irreparables. Si el juez denegó la declaratoria, quien la pidió podrá deducir los recursos comunes con sujecion al Cód. de Proced. respectivo, y de este modo, las mismas partes en el juicio no serán tratadas bajo el pié de igualdad que corresponde, y los mismos recursos aparecen sujetos á leyes diversas. Mi Proy. de Cód. 1484 evitó estos reproches. Como segun la índole de nuestras leyes adjetivas la reposicion es un re-

drá fundarse en la falsedad de los hechos en cuyo mérito se dictó el auto de quiebra. [4498] De V. 1551. ‖ De E. 1028 y 1029. Comp. H. 791. P. 1165. W. 1016. A. 101. I. 693.

ART. 1399

El artículo de reposicion se sustanciará con audiencia de la parte que solicitó la declaracion de quiebra, recibiéndose por vía de justificacion las pruebas que se ofrezcan por una y otra parte. [4499]

La sustanciacion del artículo no podrá demorar mas de veinte dias, [4500] (V. 1552. E. 1030 y 1031. B. 808. A. 101. I. 693) y vencido este plazo, el Tribunal resolverá inmediatamente, siendo su resolucion apelable en relacion y sólo en el efecto devolutivo. [4501] V. 1553. E. 1033. B. 808. P. 1165 inc. 2º y 1157.

---

curso facultativo, y como el inc. últ. lo limita á puntos de hecho, creo que el recurso de apelacion en relacion podrá llevarse directamente al Superior (vé la nota sig. y el final del 1399). Una cuestion análoga es vivamente debatida en Francia é Italia. Así, se evitará la pérdida de un tiempo muchas veces precioso.

(4498) El Cód. E. permitía tambien probar, mui sábiamente, *la insuficiencia legal* de esos hechos, y yo creo que la omision es debida puramente al copista ó tipógrafo. Y á la verdad ¿qué importa la exactitud del hecho ó hechos alegados para obtener la declaratoria de quiebra, si el derecho está mal aplicado (vé 1379, 1380 y 1382 á 1384)? De la letra de nuestro inciso parece resultar que un arreglo posterior con los acreedores no autorizaría la reposicion del auto. La doctrina francesa es mui incierta

(4499) Tratándose de una resolucion de vida ó muerte para el presunto fallido, debió oírsele á su tiempo (vé 1392 § últ. y nota), y es mui justo que sea oido y se le admitan las pruebas que ofrezca.

(4500) De modo que en los 20 dias siguientes al auto dando traslado del escrito de reposicion se producirá la contestacion y se pedirán todas las pruebas. La Reforma de 1873 quería que se diera por confirmado el auto por el mero trascurso de 20 dias sin decretarse sobre la revocatoria; vale decir, que la negligencia de la justicia decida de la suerte de un comerciante y de su familia, cuando nó de las de los diversos miembros de una sociedad (vé 1584)! Que pague el carpintero el delito del herrero!

(4501) Esto último, agregado al Cód. ant. hacía innecesario el 1400 siguiente.

ART. 1400

La reclamacion del deudor [4502] contra el auto de quiebra, no impedirá ni suspenderá la ejecucion de las medidas prevenidas en el artículo 1396. [4503]

ART. 1401

Revocado el auto de declaracion de quiebra, se repondrán las cosas al estado que antes tenían. [4504]

El comerciante contra quien tuvo lugar el procedimiento, podrá deducir contra el que lo provocó accion de daños y perjuicios, si justificase que aquel habia procedido con dolo ó injusticia manifiesta. [4505] V. 1554. De E. 1034. P. 1166. B. 808. N. E. 885: vé N. P. 699 § 2º.

(4502) Cuando reclame el acreedor ó el Ministerio Fiscal, será porque se ha denegado la declaratoria de quiebra y entonces no existirán medidas que deban mantenerse en suspenso hasta que se produzca la cosa juzgada.

(4503) Vale decir, que el recurso de reposicion no tiene efecto suspensivo (nota 4501). De manera que se procederá á ejecutar todas las medidas prevenidas en el 1396 y se verificarán y graduarán los créditos; y aun creo que procederá la clausura del procedimiento por insuficiencia del activo (vé 1492); mas nó el concordato ni la liquidacion y distribucion de fondos (vé 1519) y menos aun la dacion en pago del 1555, en tanto que la declaratoria no se ejecutorie.

(4504) A esta sentencia debió darse una ámplia publicidad. Vé el 1397 y 1581. Revocada la declaratoria de quiebra, quedan nulos cualesquiera efectos suyos, dice el N. P. 710; y deberá anunciarse públicamente la cesacion del procedimiento. Mi Proy. de Cód. 1489. Se supone que el auto revocatorio haya adquirido la autoridad de cosa juzgada. Claro es que los actos celebrados por el presunto fallido no podrian anularse (vé 1408 á 1410). Pero los derechos del síndico y otros gastos se pagarán con privilegio (1482 y 1499) de los bienes embargados (Casacion belga, Junio 7, 1888).

(4505) Siendo tan graves las consecuencias de la solicitud de quiebra no hai razon para exigir que la injusticia sea *manifiesta*, separándose de los principios del derecho comun (Cód. Civ. 1109) y disposiciones respectivas del presente Cód. Vé en este sentido á Vidari, nº 4332 y mi Proy. de Cód. 1489. Por lo demás, para *deducir* la accion no es necesario *jus-*

TÍTULO TERCERO

De los efectos jurídicos de la declaracion de quiebra.

Art. 1402

El fallido queda de derecho [4506] separado é inhibido [4507] desde el dia de la declaracion de quiebra, [4508] de la administracion de todos sus bienes, [4509] inclusos los que por cualquier

---

tificar nada, sino contar con los justificativos necesarios, cuando más. La accion será materia de un juicio civil ordinario.

(4506) Es decir, *ipso jure*, *pleno jure* ó *ministerio legis*, y sin necesidad de declaracion espresa judicial. Vé notas 4504 y 4432.

(4507) Esta inhabilitacion tiene sus límites, marcados por la propia necesidad que la ha introducido y constituye una incapacidad, nó de hecho, sino de derecho. Vé los art. sig. hasta el 1407 y las disposiciones citadas en la nota 4431, así como la nota sig.

(4508) Y no ántes, porque la quiebra no tiene efecto retroactivo sino en la medida determinada por la lei (vé 1408 á 1410). La inhabilitacion cesa recien con la homologacion del concordato (vé el 1480), con la rehabilitacion (vé el 1582) y con la revocatoria de la declaracion (1401 inc. 1° y su arg.). *Cessante causa cessat effectum.*

(4509) O mas exactamente, de todos los bienes que formen parte de la quiebra (mi Proy. de Cód. 1380). Arg. del 1405 y 1406. Su incapacidad no es natural y absoluta, sino artificial y limitada á dichos bienes (Cód. Civ. arg. del 1160); vé notas 114 y 119. De que se sigue que los actos de disposicion y aun de simple administracion (1396 n° 8 y su arg.) que el fallido practique en adelante son nulos, pero sólo con relacion á la masa, que es la única que puede invocar esa nulidad: vé á Rousseau, p. 56 n° 41 á 63, Massé, n°s 1191 y 1193 y Alauzet, n° 2456: vé el art. 1408, así como la nota 4489. Comp. con el Cód. Civ. 189, 192, 472, 1048, 1160 con mis notas 36 y 37 y 1161. Respecto á los actos del mandatario, vé el 1404 inc. 1° y Cód. Civ. 1964 á 1967. Como los gananciales responden á las obligaciones contraidas por el marido, durante el matrimonio, y él puede enajenarlos á título oneroso (Cód. Civ. 1275 n° 3° y 1277), quedan tambien comprendidos entre los bienes de la masa, y esto aunque la mujer ejerza tambien el comercio; salvo que ejerciendo ésta el comercio con autorizacion de su marido, haya quebrado antes, pues en tal caso, la mitad de los gananciales afectados por la lei (14 § últ.) responderian á las obligaciones de la fallida. De este modo, los gananciales se repartirán

título adquiriere mientras se halle en estado de quiebra. [4510] V. 1533. De F. 443 inc. 1°. E. 1035. H. 770. P. 1132. B. 826. W. 1019. N. E. 878. I. 699 inc. 1°.

ART. 1403

El fallido podrá, sin embargo, ejercitar aquellas acciones que tengan por objeto derechos inherentes á su persona [4511] ó que sean meramente conservatorias de sus bienes y derechos. [4512] De V. 1534 inc. 2°. Massé, nos 1199 y 1201. Renouard, I. pág. 309 y s.s.

ART. 1404

Cesa el fallido en los mandatos y comisiones que hubiese

---

por mitad entre ambas quiebras (nota 89 al fin). Segun lo espuesto, una vez constituido en quiebra el marido, los gananciales sólo quedarán afectados por los actos de la mujer autorizada á comerciar con posterioridad á dicha quiebra, en cuanto no lo estén á las obligaciones del marido. Vé el 1554, 1405 y 1406. El § últ. del Cód. ant. 1533 y la Reforma cometían un doble y gravísimo error al establecer que el dominio de los bienes del fallido pasa á los acreedores por la declaracion de la insolvencia de la masa ó por la cesion de bienes; y la Comision de Cód. ha hecho bien en no reproducir esos errores. Vé el 1523 y nota 4861 y el 1560. Sólo por la lei inglesa los bienes del fallido pasan á ser propiedad del concurso, mediante el concordato ó en defecto de él, por la declaracion de quiebra; pero, como en la legislacion alemana, el fallido no responsabiliza sus bienes futuros por la suma que quede impaga. Vé nota 4905.

(4510) Como serían las ganancias liquidadas de la sociedad de que el fallido forme parte: vé 390 y 417. Respecto á lo que el fallido pueda ganar con su industria, vé el 1551 y á Cuzzeri n° 128 y Vidari nos 4405 y 4406.

(4511) *Derechos esclusivamente personales ó estraños á la quiebra*, dice el N. P. 700, y en parte mi Proy. de Cód. 1380. Sobre cuáles sean esos *derechos inherentes á la persona* que no pueden ser ejercidos por los acreedores ó por sus representantes los síndicos, debo referirme á mi nota 116 al art. 1196 del Cód. Civ. agregando que los derechos de retroventa, de reventa y de pacto de mejor comprador (vé dicho Cód. 1381, 1391 y 1397) se cuentan entre los que pueden ser ejercidos por los acreedores.

(4512) Los actos conservatorios podrían ser ejercidos tambien por los síndicos ó por los acreedores (Alauzet, n° 2478), y cuáles sean esos actos

recibido antes de la quiebra, [4513] y sus mandatarios ó factores cesan desde el dia en que llegare la quiebra á su noticia. [4514] A esa fecha [4515] se saldan sus cuentas corrientes, por remesas respectivas. [4516] V. 1535. ‖ Comp. Massé, nos 1194 y 1195.

Art. 1405

La privacion de la administracion no se estiende á los sueldos ó pensiones que se deban [4517] al fallido por el Estado, sinó

se verá en mi nota 15 al 2680 del Cód. Civ. Puede verse á Cuzzeri, nº 134 y Vidari, nº 4414.

(4513) Si el mandante no ratificare el encargo (Mi Proy. de Cód. 1382) Comp. con el 144. Porque nada obsta á que subsista el mandato que no sea incompatible con la situacion del mandatario (vé mi nota 120 al 1984 del Cód. Civ.) ni á que el fallido reciba un mandato nuevo ó posterior á la quiebra (Alauzet, nº 2457). Arg. de Cód. Civ. 1160 al fin, 1737 y 1985 (vé nota 4509). La cesacion del mandato tampoco perjudica la validez de los actos celebrados con terceros de buena fé (Cód. Civ. 1967); tésis congruente con la sostenida en la nota 4489. Por último, el mandatario deberá adoptar las medidas conservatorias y consumar los negocios pendientes cuando sea indispensable para evitar un grave perjuicio al mandante ó asegurarle una ventaja considerable y evidente y no pueda obtener una intervencion oportuna del dueño del negocio (Cód. Civ. 1979 y mi Proy. de Cód. 1382): arg. de los arts 236, 242, 935, 1101, y 1220 Recuérdese que la materia toda se halla especial y principalmente regida por el Cód. Civ. escepto quizá en cuanto á las comisiones.

(4514) Siendo este inciso igual al del 144 § últ., pòr qué el inciso ant. no guarda mas congruencia con el 1º de dicho art. ? La razon del inc. es que, con su quiebra el mandante ha dejado de presentar el crédito y responsabilidad necesarios; de modo que si desea que continuen los mandatarios de negocios cuya administracion conserva, deberá ratificarlos ó constituirlos de nuevo. Los actos celebrados por los terceros de buena fé con el mandatario del fallido se regirán por los arts 1964 á 1967 del Cód. Civ. (arg. de los arts 144, 236, 242 y 1220).

(4515) Quiere referirse á la fecha del dia de la declaracion de la quiebra (1222).

(4516) O mejor dicho, á esa fecha se cierran sus cuentas corrientes (782 nº 3º) y pueden saldárse mediante las remesas necesarias que deba hacerse á la masa, puesto que el fallido está inhabilitado para hacerlas ó recibirlas (vé 1222 y 1408 á 1410). Vé tambien la nota 4489, hácia el fin.

(4517) Que se deban actualmente ó puedan deberse en adelante.

hasta donde las leyes generales [4518] permiten el embargo, [4519] ni á aquellos bienes donados ó legados al fallido bajo condicion de no quedar sujetos al desapropio. [4520] V. 1537.

Art. 1406

El fallido conserva la administracion de los bienes de su mujer y de sus hijos; [4521] pero los frutos ó rentas que por ella le correspondan, pueden ser traidos á la masa de sus bienes, bajo condicion de atender debidamente á las cargas á que la percepcion de esos frutos ó rentas se halle afectada. [4522] V. 1538. Massé, nº 1188.

(4518) Puede llamarse con propiedad *leyes generales* á los diversos Cód. de Proc.? Vé Cód. Civ. 1449.

(4519) La Lei de Enj. E., la nacional de procedimientos 261 y vários Cód. de Provincia permiten que los sueldos, *salarios* y pensiones puedan embargarse y hacerse ejecucion solo en una cuarta parte de ellos; porque se reputan necesarios para el decoro del empleado ó pensionista y para alimentos (vé Cód. Civ. 374), y que el fallido no debe ser de peor condicion que cualquier otro deudor insolvente. En cambio, esa circunstancia debe tenerse en cuenta, cuando se trate de acordarle una cuota alimenticia. Vé el art. 1554 § últ. y nota al 1431 nº 7º.

(4520) Se resuelve aquí una cuestion mui debatida en Francia é Italia. Vé á Cuzzeri, nº 131. Cuando se trata de actos posteriores á la quiebra se justifica mejor la condicion, con tal que no se trate de herederos forzosos; y respecto de los actos anteriores sería preciso disponer que fueran anotados en el Registro de Comercio para que los terceros quedáran advertidos y no fueran inducidos en error. Hasta podría sostenerse que nuestro inciso se refiere á los actos posteriores únicamente, porque la doctrina francesa corriente cuando se redactó el Cód. ant. así lo sostenía (vé á Massé nº 1185); y porque así lo requieren la buena fé comercial y la necesidad de interpretar restrictivamente esta disposicion de derecho escepcional. Así la he entendido yo al redactar mi Proy. de Cód. 1875; pero se ha preferido mantener la equívoca espresion *al desapropio*.

(4521) Porque esta administracion es antes un deber que un derecho del padre de familia, y sobre todo, porque no son bienes del fallido. Vé el 1402 y la nota siguiente.

(4522) El usufructo de los padres está íntimamente ligado á las deberes de la paternidad. Así, las cargas del usufructo legal son cargas eales, y no deberá embargarse los bienes sujetos á ese usufructo, sino

ART. 1407

Si el fallido repudiara una herencia ó legado que le sobreviniera, el síndico con autorizacion judicial, puede aceptar la herencia ó legado por cuenta de la masa, á nombre del deudor y en su lugar y caso. [4523] De V. 1539 inc. 1º.

La repudiacion no se anula entonces sinó en favor de los acreedores y hasta la suma concurrente de sus créditos. Subsiste en cuanto al heredero. [4524] V. allí, inc. 2º. Massé, nº 1187. Cód. Napoleon 788.

ART. 1408

Los actos verificados por el fallido despues de la fecha en que el Tribunal ha establecido la efectiva cesacion de pagos, [4525] son con relacion á la masa, de nulidad absoluta ó relativa. [4526] Comp. V. 1540 proemio.

---

dejando á sus padres lo que fuere necesario para llenar aquellas (Cód. Civ. 292 y mi Proy. de Cód. 1376). ¿Qué razon ha tenido la Comision de Cód. para preferir á esta redaccion clara y despejada la fórmula equívoca *bajo condicion de atender* (quién)....? Nótese que el usufructo paterno y sus cargas son materias privativas del Cód. Civ. Allí se verá (art. 291 y 1275) cuáles son las cargas del usufructo legal y de los frutos de la dote, como parte de los gananciales.

(4523) O mas exactamente: el síndico podrá usar del derecho acordado por los artˢ 3351 y 3808 del Cód. Civ. (mi Proy. de Cód. 1380), porque la aceptacion es un acto personalísimo, y el inc. últ. demuestra que sólo se suspende la repudiacion á determinados fines. Tratándose del ejercicio de un derecho que no se considera inherente á la persona del fallido (vé nota 4511), nada obsta á que, usando del derecho de su deudor, puedan los acreedores, por intermedio de su representante (el síndico), hacer uso de la accion pauliana, de conformidad á las disposiciones del Cód. Civ. 3351 y 3808 (Vé mis notas á ellos).

(4524) Porque la revocacion de los actos del deudor se pronuncia en el esclusivo interés de los acreedores que la pidieron y sólo hasta el importe de sus créditos (Cód. Civ. 965 y doctrina corriente). La anulacion es al solo efecto de que se paguen los acreedores demandantes: en cuanto al remanente, el acto subsiste y es válido para todos; y en cuanto al deudor insolvente ó fallido (heredero ó legatario, en nuestro caso), su posicion es siempre la de un renunciante. Vé nota 4526.

ART. 1409

Corresponden á la primera categoría: [4527]

1° Todas las enajenaciones de bienes muebles é inmuebles, derechos y acciones, hechas á título gratuito; [4528] Comp. B. 827 n° I; &.

(4525) Difícilmente podría encontrarse una fórmula mas equívoca! La Comision de Cód. ha querido decir que los actos realizados por el fallido, antes del auto declaratorio de la quiebra (vé el 1410, al medio) y después de la fecha fijada por el juez como la época de la efectiva cesacion de pagos...(vé el 1396 n° 7° y 1461 n° 2)..ó "después del dia en que, segun "la declaracion del juez, tuvo lugar la efectiva cesacion de pagos," como "dice con notable correccion el 686 inc. 2°.

(4526) Como en los casos de nulidad regidos por el 1402 y de anulacion de renuncia reglados en el 1407 que antecede, la nulidad á que el presente art. se refiere, no puede ser invocada sino por la masa, en cuyo beneficio tal accion ha sido introducida. Cód. Civ. 1048. Así es, que no pueden deducirla ni el fallido ni los propios acreedores, cuando, terminada la liquidacion, obran individualmente (vé 1412 y 1492 § últ.), como lo ha declarado la Corte de Cas. fr. y es corriente en el derecho. Esto sólo está demostrando ya el gravísimo error en que ha incurrido la Comision de Cód. al establecer que los casos del 1409 son de nulidad absoluta; pues, resulta entónces realizado el imposible jurídico formulado en el *simul esse ac non esse*, ya que la nulidad *relativa* ó en *relacion* á la masa sería al propio tiempo *absoluta*, una nulidad-Jano; y la nulidad relativa podría ser invocada por el fallido y los terceros en contra de la masa; ó la nulidad absoluta no podría ser invocada por ninguno de ellos ni decretada de oficio por el juez, de conformidad al mandato del Cód. Civ. 1047. Urge borrar de la lei nacional estos errores que tanto la amenguan!

(4527) Vé la crítica de la nota anterior. Es corriente en la doctrina y jurisprudencia que la masa puede echar mano de la accion pauliana, cuando proceda. Cód. belga, 448 y Cód. I. 708 y sus espositores. Comp. con mi Proy. de Cód. 1400.

(4528) O en términos mas espresivos: toda enajenacion á título gratuito, aunque sea de un inmueble (vé nota 4457). Nada importa que la enajenacion no reuna los caractéres de una donacion, segun el Cód. Civ. 1789 y 1791. El comerciante que, de ordinario negocia á crédito, debe ser mui mirado en la inversion de su activo, y al hacer regalos, especialmente cuando sus negocios anden mal, procede ó de mala fé ó simuladamente ó con manifiesta imprudencia, y en todos los casos, no puede permitirse que sea generoso con lo ajeno. *Nemo liberalis nisi liberatus.*

2° Los pagos, ya sea en dinero, cesiones, [4529] compensaciones, traspasos ú otra forma, de deudas no vencidas, aunque haya buena fé de parte del acreedor y deudor; [4530]

Y segun el Cód. Civ. 967 "si el acto del deudor insolvente que perju-"dicare á sus acreedores fuese á título gratuito, puede ser revocado á "solicitud de éstos, aun cuando aquel á quien sus bienes hubiesen pasado, "ignorase la insolvencia del deudor", y aun cuando al practicar el acto no haya tenido el deudor una intencion fraudulenta (mi nota á ese art.) Pero si la cosa fungible enajenada hubiese sido cosumida de buene fé, no habrá lugar á repeticion (dicho Cód. 738 inc. 2° y 1053). Esta materia tiene su complemento en el derecho civil. En cuanto á la constitucion de dote, siendo un acto puramente gratuito en relacion así del donante como de los acreedores, será nula con mas razon que los pagos del n° 2° especialmente entre nosotros donde no existe la obligacion de dotar. La doctrina estranjera está mui dividida. Vé el 1518 y sus notas.

(4529) Léase *mediante cesiones*...como está en el original francés y lo requiere el sentido mismo. Aunque las voces *cesiones* y *traspasos* se empleen de ordinario indistintamente, el Cód. E. al usar de ambas palabras, se ha propuesto probablemente diferenciar las cesiones de crédito de los traspasos ó transferencias de derechos reales.

(4530) L. L. 10 § 12 y 17 § 2, tít. 9 lib. 42 Digesto. Vé á Namur, n°° 1651 á 1653, Cuzzeri, n°° 203 204 y 209 y Alauzet, n° 2502 á 2510. Cuando el deudor, en lugar de satisfacer las deudas vencidas, paga las no vencidas, debe presumirse que ó el acreedor conocía el mal estado de los negocios de aquel, ó al anticipar el pago ha tratado de mejorar la condicion de un acreedor en perjuicio de los demás (vé el 1546 n° 9). En todo caso, existirá una gran imprudencia por parte del deudor y la necesidad de restablecer entre los acreedores la igualdad quebrada mediante tal procedimiento. Así, el descuento de sus propias letras, hecho por el librador, ó el pago de una factura ú otra deuda á término, aunque sea cobrando el descuento, constituirán pagos anticipados (arg. del 686 § últ.: vé nota 2293); pero si el pago anticipado fué pactado al tiempo del contrato ó era de práctica en la plaza, sólo podrá atacarse el acto si el acreedor conocía el estado de cesacion de pagos de su deudor. Compara en este sentido con el Cód. ant. 1540 y con el Cód. Civ. 1574 y 1575 y aplica el 1576. Cuzzeri, n°° 205 y 208. La remesa en cuenta corriente no cae bajo la disposicion de nuestro n°, por que no es un pago (774 776 y su arg.) y sólo podría atacarse en virtud de lo dispuesto en el 1410 siguiente. La discusion puede verse en el n° 212 de dicho autor; en Alauzet, n° 2512, &. La compensacion legal es siempre eficaz (vé 1418), y la convencional es mas bien una dacion en pago, &.

3º Los pagos de deudas vencidas que se verifiquen de otro modo que en dinero ó papeles de comercio; [4531]

4º Todas las hipotecas y prendas que se establezcan sobre bienes del deudor por obligaciones de fecha anterior que no tuviesen esa calidad. [4532] De V. 1540. F. 446. B. 827. P. 1133 á 1138. H 773 á 777. E. 1038 y 1039. A. 23. I. 707.

(4531) Cuando se efectúa el pago de una deuda vencida, mediante dinero ó papeles de comercio, que son los medios ordinarios de pagar el precio de las cosas adquiridas, y el acreedor ignora la cesacion de pagos del deudor (arg. del 1410), el acto debe mantenerse; aunque el deudor pueda por este medio beneficiar á unos acreedores con perjuicio de otros. Porque es preferible tolerar este mal, á consentir que se anulen pagos que pueden ser mui numerosos y hechos tal vez en buena fé. Otra cosa es, cuando el pago se hace en especie, sin haberse así pactado, ya que una forma de pago tan estraordinaria é inusitada en el comercio debe, con razon, suscitar graves sospechas de mal estado en los negocios del deudor. Pactado el pago en especie, no podría ser atacado sino de acuerdo con el 1410 siguiente. Nuestro nº comprende la remesa de mercaderías en cuenta corriente (vé nota 2576). Humblet, nº 125. El pago hecho en acciones de una sociedad, concebidas al portador ó la órden, no es válido, segun la doctrina corriente. En contra un fallo chileno. Respecto á la adjudicacion en pago hecho por el juez, el caso cambia de especie, y el acto tampoco podría impugnarse sino en conformidad á dicho art. Vé á Cuzzeri, nº 233. Algunos autores establecen diferencia entre los papeles de comercio existentes ya en la cartera del deudor y los que crea al efecto de pagar la deuda vencida (Bédarride, nº 113 *bis* y Alauzet, nº 2414); sosteniendo el primero que el aceptante del giro podría ser obligado á pagar á la masa lo que él debía, sin que el portador de la aceptacion pueda eficazmente oponerse á ello. Pero segun nuestro derecho ésta conclusion no es aceptable (arg. del 646 y del 1411). Si el aceptante paga de buena fé, aunque no tenga provision, el pago será válido; y lo mismo será, si pagó en compensacion de lo que debía al librador. Bédarride opina en contrario; mas yo no veo qué razon podría oponer la masa para pretender mas derecho á la provision que el aceptante y el portador de la letra; á que se une, que el pago por medio de un giro puede ser el medio mas cómodo ó ventajoso de cobrar un crédito y no es repugnante á los usos ordinarios del comercio; por manera que falta en este caso la razon de la lei, que mira con justa desconfianza los pagos en especie. Agréguese que en materia de nulidades la interpretacion debe ser restrictiva.

(4532) O en términos mas claros, las prendas é hipotecas que el deudor

establezca sobre sus bienes cuando ya se encontraba en estado de cesacion de pagos. Pero el suplemento de hipoteca, que el acreedor hipotecario tenga derecho á exigir (vé Cód. Civ. 3159 y 3160), lo mismo que la renovacion oportuna de la hipoteca (Vidari, nº 4500), sólo podrá impugnarse de acuerdo con el 1410. Lo dicho es estensivo al caso en que el acreedor prendario exigió otra prenda en sustitucion de la cosa ajena restituida á su dueño (Cód. Civ. 3215). La razon de nuestro nº es que, no entrando la garantía real entre los hábitos comerciales é importando virtualmente una dacion en pago anticipada, un hecho semejante, si no fué un medio estremo de evitar una ejecucion inminente ó un espediente para mejorar á un acreedor con perjuicio de otros, aparece como una ventaja gratuita que viene á romper la igualdad entre los acreedores. Así, todos los casos de nuestro art. se confunden en que tienden á asegurar el pago de unos créditos en perjuicio de los otros (vé el 1546 nº 9). Si el acreedor agregando algo á su crédito anterior, se hiciese otorgar una garantía real por el todo, ésta sólo sería eficaz por el monto de la nueva deuda (sin perjuicio del derecho acordado por el 1410), ya que nuestro número no hace distincion respecto á sí la deuda es anterior ó posterior á la cesacion de pagos; salvo la posibilidad de impugnar la creacion de esta misma deuda.—Como en materia de nulidades debe prevalecer la interpretacion restrictiva (vé á Vidari, nº 4152), puede dudarse con razon si la constitucion de una anticrésis queda comprendida en la disposicion de nuestro nº, tanto mas que el Cód. F. y sus imitadores enumera la anticrésis, y nuestro art. nada dice de ella. En esta delicada cuestion mi parecer es por la afirmativa; porque la anticrésis es idéntica y aun mas estensa que el derecho hipotecario y está equiparada á la prenda de un inmueble; porque en el derecho argentino, anterior al Cód. Civ., en la palabra *peño* y bajo el nombre genérico de prenda se comprendía la anticrésis, que entonces no tenía una legislacion especial y que algunos consideraban un acto ilícito; y sobre todo, porque importando la enajenacion de un derecho hecha á título gratuito y un pago en especie, queda así comprendida en los casos de los tres números anteriores. Y á la verdad, mientras el acreedor anticresista adquiere el derecho de poseer el inmueble y percibir los frutos á cuenta de su crédito (exactamente como en el caso de la prenda. Cód. Civ. 3248 y 3231), el deudor, en compensacion de esos derechos, nada recibe. La Comision de Cód. debió incluir la anticresis.—Es corriente que las disposiciones del presente art. se aplican á las obligaciones civiles como á las comerciales (arg. del 1410).—Lo dicho en la nota 4526 se opone á que el fallido que hizo concordato suceda á la masa en los derechos y deberes que resulten del pleito pendiente sobre nulidad? Cuzzeri, nº 214, espone y discute los diversos pareceres y fallos, concluyendo por adoptar la afirmativa; mas yo prefiero la opinion contrária, fundándome en el principio jurídico *quem de evictione tenet actio eumdem agentem repellit exceptio*; lo cual no importa negar que el fa-

ART. 1410

Pertencen á la segunda categoría, [4533] todos los demás pagos que haga el deudor [4534] en razon de deudas vencidas, [4535] las enajenaciones, y en general, todos los actos [4536] y obligaciones aunque no sean de comercio, [4537] ejecutados despues de la cesacion de pagos [4538] y antes del juicio declarativo de la quiebra, [4539] si de parte de los que han recibido algo del deudor ó de los que han tratado con él, ha habido noticia de la cesacion de sus pagos, [4540] (F. 447. P. 1136. B. 828. H. 777. W.

---

llido puede, mediante pacto expreso consignado en el concordatc, constituirse cesionario del derecho litigioso correspondiente á la masa. Fuera de este caso, no es regular pensar que el fallido quiera suceder á derechos litigiosos, y corresponderá á la masa proveer lo necesario respecto á los pleitos pendientes. Anulada la hipoteca, las cosas se pasarán como si nunca hubiera existido. Comp. sobre esto últ. *Annales de D. C.* 1890 p. 5 á 8.

(4533) O, como dice el 1408: *son* con *relacion* á la masa, *de* nulidad *relativa!*

(4534) O mas propiamente: que haya hecho el deudor fallido (vé el 1408).

(4535) Aunque no estén comprendidos en ninguno de los nos del art anterior.

(4536) Este inciso como el 1408, quieren referirse á actos *jurídicos.* Propiamente las obligaciones se cumplen, no se *ejecutan*

(4537) Esta frase demuestra que tanto el presente art. como el anterior, á que sirve de complemento, comprenden tambien los actos civiles.

(4538) Es decir, después del dia en que, segun la resolucion del juez, tuvo lugar la efectiva cesacion de pagos (vé 1408 y nota 4525).

(4539) Como la iniciacion del *juicio declarativo de la quiebra* no será conocido de los terceros ó de todos los interesados y la pérdida de la administracion por parte del fallido sólo tiene lugar desde el dia de la declaracion de quiebra y en esa fecha se cierran sus cuentas corrientes (vé 1402 y 1404); y como, segun el derecho, hai un juicio de quiebra y nó un juicio *declarativo* de la quiebra: se puede concluir con seguridad que, aquí, lo mismo que en el 1414, se ha querido referirse al *auto,* decreto ó sentencia declaratoria de la quiebra (vé nota 4491), y la impropiedad es debida á haber traducido malamente la palabra *jugement* del Cód. F. por la de *juicio.*

(4540) Nuestro art. consagra una accion especial, que es mui semejante á la pauliana, pero que no obsta á su ejercicio. Vé el 1484. Los Cód.

1037. E. 1041 y 1042. N. E. 881. A. 24. I. 709.) salvo el derecho á los terceros de buena fé para reclamar las sumas de su pertenencia que hubiesen entrado á la masa. [4541] V. 1541.

Art. 1411

Tratándose de letras de cambio, la sentencia que haya condenado al portador á reembolsar lo recibido con noticia de la cesacion de pagos, surtirá los efectos de un protesto en forma para recurrir contra el librador y endosantes. [4542] V. 1542. Massé, nº 1228. ‖ Comp. F. 449. A. 27. I. 711.

---

belga é I. consagran un art. especial á la accion pauliana. Segun el Cód. ant. y el F. los actos no eran necesariamente nulos sino que *podian ser anulados*, cuando hubiesen causado un perjuicio de alguna consideracion á la masa; mientras que hoi parece que será forzosa la anulacion, aunque el acto no haya causado daño alguno á la masa. Siendo el interés la medida de la accion, puede dudarse si es plausible tal reforma, sobre todo cuando la lei busca siempre mantener la eficacia de los actos y no autoriza la accion pauliana cuando no concurre el *eventus damni* Vé Cód. Civ. 962 nº 2 y Cód. ant. 228.

La prueba de que el tercero contratante conocía la cesacion de pagos corresponderá al demandante que afirme, es decir, al síndico que dedujo la accion de nulidad.

(4541) El testo de este inciso obscuro y poco despejado alude á la accion *de in rem verso*, que autoriza á repetir lo utilizado por la masa como consecuencia del acto anulado. Vé mi nota 44 al 2306 del Cód. Civ. Pero debe observarse que la buena fe con que el tercero realizó el pago ú otro acto jurídico no es condicion esencial para su repeticion (vé Cód. Civ. 734, &ª); y que segun los autores (Pardessus, nº 1120. Massé nº 1228) el conocimiento que el tercero tenga de la cesacion de pagos no es esclusivo de su buena fé, y que ambos pueden coexistir. Vé Cód. Civ. 1576. Además, anulado un acto, la lei dispone que tengan lugar las restituciones del caso (dicho Cód 1052 á 1055); pero la masa no paga sino en moneda de quiebra, ó en otros términos, el tercero figurará en ella como un acreedor comun cualquiera, salvo que pueda intentar la revindicacion ú otra ocasion real.

(4542) Este espediente empírico propuesto por Massé importa una revolucion injustificada á los principios que rigen la letra de cambio, precioso y delicado instrumento de comercio. Sobre todo tratándose de los obligados á la letra que no sean el librador (vé el 621), el protesto por

ART. 1412

La declaracion de quiebra suspende el ejercicio de las acciones individuales contra el fallido y sólo podrán intentarse ó continuarse con el síndico. [4543] Comp. V. 1534 inc. 1°. ‖ De F. 443 inc. 2°; &. H. 813. P. 1182. B. 838. W. 1065 inc. 1°.

---

defecto de pago nunca puede ser omitido (salvo el caso de imposibilidad material: vé el 710), y debe realizarse en una época precisa, notificarse en tiempo y forma (vé 663 y 664) y ejercerse la accion reversiva en el plazo del 667. Por último, el aceptante está obligado á pagar la letra, (arg. del 646), aunque tenga noticia de la quiebra del librador, porque ella dejaría de ofrecer una perfecta seguridad de pago, si fuera admitida una doctrina contrária. Esto esplica la disposicion del 646 citado. Nuestro art. quiere que el fallo, que puede pronunciarse años después, equivalga al protesto (!), y de este modo los muchos obligados á la letra pueden hallarse un buen dia constreñidos á responder de sus resultas. Y si en el ínterin han trascurrido los tres años del 848? Por último, para conciliar nuestro testo con el del 646, hai que suponer que el pagador de la letra, la aceptó cuando el girante habia cesado en sus pagos y constándole su situacion. Comp. con el 645, y con mi Proy. de Cód. 1403. Sólo cuando el documento no haya sido endosado, la aplicacion de nuestro art. ofrecerá menos inconvenientes.

(4543) Este art. es de una hibridez sin sentido. Declarada la quiebra, los acreedores del fallido no pueden ejercer *individualmente* sus acciones contra él ó contra la masa; y sólo pueden ser ejercidas *colectivamente* por intermedio del síndico, que es el representante de todos. Así vemos, que por la clausura de las operaciones de la quiebra, recobra cada acreedor el ejercicio de las acciones individuales (1492). De modo que el inc. 1° considerado aisladamente, es de perfecta exactitud; pero agregar que las acciones individuales suspensas se continúan, es realizar el imposible natural *simul esse ac non esse;* pues si continúan, no se suspenden, y si se suspenden no continúan. Y es tambien un *non sens* establecer que las acciones individuales pueden intentarse ó continuarse *con* el síndico; porque lo único racional es que el síndico ejerce activa y pasivamente la representacion (judicial ó estrajudicial) de la masa, como administrador de ella y á nombre de todos los interesados en la quiebra (sin escluir al fallido); de modo que los terceros habrán de dirigir ó continuar sus demandas con el síndico (vé 1387 y Cód. ant. 1585 y 1534), so pena de nulidad de lo actuado con el fallido, que está separado de la administracion de los bienes concursados (1402). Nuestro art. viene á importar, pues, algo como una ensambladura de piezas discordantes.

Art. 1413

La declaracion de quiebra hace exijibles todas [4514] las deudas pasivas del fallido, aunque no se hallen vencidas, (F. 444 inc. 1°) ya sean comerciales ó civiles, [4545] con descuento de los intereses legales [4546] correspondientes al tiempo que faltase

---

(4544) Esta palabra *todas*, que no existe en el original francés, se ha agregado calculadamente para comprender aun las deudas garantidas con hipoteca ó prenda, de acuerdo con la doctrina corriente (Demolombe XXV, n° 659. Pardessus, n° 1127 &). Vé el Civ. 725. Los acreedores hipotecarios no están obligados á esperar las resultas del concurso general para proceder á ejercer sus acciones contra las fincas hipotecadas: vé Cód. Civ. 3938, y comp. con el 1532 y 1533 del presente. La doctrina francesa es vária, incompleta y hasta contradictoria. Vé á Bédarride, n°s 1083 y 917 y Alauzet, n°s 2485 y 2771.

(4545) El testo primitivo del 572 del Cód. Civ. establecía que el deudor constituido en *quiebra* y los que le representan no pueden reclamar el plazo para el cumplimiento de la obligacion. Y la Reforma sustituyendo la palabra *quiebra* con la de *insolvencia*, realizó una correccion mas bien perjudicial que útil; puesto que en el 753 se disponía ya que "el acreedor "podía exigir el pago ántes del plazo, cuando el deudor se hiciese *insol-* "*vente*, formando *concurso de acreedores*." Nuestra disposicion se propone facilitar la liquidacion inmediata de todos los negocios que abraza el concurso (ve 1381 y 1387). De lo contrario, habria que escluir de las deliberaciones á los acreedores á plazo y esperar á que estos venciesen; mientras que el descuento es una operacion corriente entre comerciantes. Los alquileres son el precio del uso y no se cobran sino á medida que venzan. Vé la nota sig. y á Humblet, n° 788. En contra un fallo de la Corte de Casacion. Cuando la existencia de la deuda está sujeta á una condicion suspensiva, el derecho del acreedor se limita á adoptar medidas conservatorias (Cód. Civ. 546 y Cód. ant. 241) y tomar parte en las operaciones de la quiebra. (Vé nota 4695 al fin). En cuanto á la parte ó dividendo total que le corresponda, vé el 1538. La exigibilidad que nuestro art. establece es sólo con relacion al fallido : vé los tres art^s. siguientes. Y no obliga á un accionista á anticipar el pago de las cuotas no vencidas. Ella es calculada especialmente en beneficio de los acreedores á plazo; y así, no autoriza la compensacion de la deuda con un crédito á favor de la masa, por una razon idéntica á la que funda el 1409 n° 2, y porque de otro modo, la exigibilidad se traduciría en una ventaja particular de uno de los acreedores de la quiebra obtenida con perjuicio de los demás. Las moratorias no suspenden el curso de los intereses.

(4546) Tales intereses no existen entre nosotros, no habiendo lei que fije su tasa. La lei no trata aquí de los intereses estipulados, pues de ellos se ocupa el 1414 siguiente, disponiendo la suspension de su curso, y además sólo por escepcion sucede que una deuda á plazo devengue intereses. El caso contemplado en nuestro inciso es el de un crédito que va á cobrarse antes del vencimiento, y cuyo *descuento* corresponde en justicia. Se trata de una operacion idéntica á la que practican diariamente los bancos y el comercio, cuando descuentan el documento de un crédito propio ó ajeno. Como la concesion de plazo se obtiene mediante recargo en la deuda ú otra ventaja para el acreedor, cobrando éste anticipadamente obtiene un beneficio positivo. Comp. con el art. belga 450 y Cód. H. 778. Freitas creía que nuestro inciso debía entenderse únicamente de aquellas deudas que ganaban interés ó en que los intereses estaban capitalizados, y que así debía suprimirse la palabra *legales*. Esto, como se vé, no era interpretar. Sampaio, á su vez, piensa que la disposicion de este inciso importa decir que desde la quiebra no se devengan intereses, como determina el P. 296;—cuya interpretacion es por demás arbitrária. La única inteligencia natural y recta de nuestro inciso es que, de todo crédito á plazo se haga un descuento por el término que falta, bajo una tasa única para todos los créditos y sin consideracion al interés pactado; porque éste corre siempre, en relacion al deudor, aunque se suspenda con respecto á la masa; y porque no habría razon, entonces, para que la misma tasa de descuento no se aplicase á todos los créditos. Tampoco participo del parecer de Huebra, quien querría que el descuento se haga en el momento del pago, y nó desde la declaratoria de quiebra; porque el monto de cada crédito, que es la medida del derecho de votar, debe fijarse anticipadamente; y porque es lógico que la lei haga el descuento en el mismo momento en que autoriza el cobro. Vé notas 4695 y 4882. Además, todos los Cód. escepto el presente, permiten que se destribuyan dividendos, y entónces la contabilidad se complicaría mucho. Por último, el acreedor no sufre perjuicio alguno con el descuento; pues cobra de la quiebra el capital, y los intereses los reclama del quebrado; mientras que si no se le hiciera el descuento sino en el momento del pago, vendría á cobrar de la quiebra los intereses virtualmente comprendidos en el capital fiado, al paso que los acreedores que pactaron intereses nada cobrarían de la quiebra (1414). Se engañan, pues, Huebra y Moreno, nº 71, al tachar de injusta la disposicion de nuestro inciso.—En un contrato bilateral el tercero no podría pretender que la masa renuncie al beneficio del término correspondiente al fallido, y que él disfrute del plazo que le fué acordado; porque ambas partes han de ser tratadas en un pié de igualdad, y un contratante no puedo ejercer el derecho acordado sino á condicion de cumplir su obligacion correlativa (Cód. Civ. 1201 y su art. y arg. del 216 del presente). Respecto á alquileres queda dicho en nota anterior.

para el vencimiento. E. 1043. B. 831. H. 778. P. 1138. W. 1024. N. E. 883. A. 58. I. 701.

Esceptúanse las prestaciones anuales, hasta que, en consideracion á sus condiciones, el Tribunal fije la importancia por la que ha de concurrir el acreedor al concurso. [4547] V. 1544.

Art. 1414

El juicio declarativo de la quiebra [4548] suspende, sólo con relacion á la masa, el curso de los intereses de todo crédito [4549] que no esté garantido con privilegio, prenda ó hipoteca. [4550]

(4547) Es corriente que la disposicion del inciso anterior no comprende la renta vitalicia y otras deudas para cuyo pago el deudor no tenía fijado ningun plazo. Pero nuescro §, á diferencia de mi Proy. de Cód. 1437, no presenta las bases, que servirán para computar el capital por el que ha de concurrir el acreedor al concurso. La mas sábia manera de hacer el cómputo es la de la lei alemana adoptada en mi dicho Proyecto. Puede compararse con Namur, nº 1681. Alauzet, nº 2493. Hum blet, nº 185, y Vidari, nº 4443.

(4548) *Le jugement déclaratif de la faillite*, dice el Cód. F. y aquí está patente la misma mala traduccion del 1410 (nota 4539); porque este art. no es mas que una traduccion del 445 francés; y porque nadie sostendrá que los intereses se suspendan aun antes de la declaratoria de quiebra, puesto que recien en ese momento los créditos se hacen exigibles contra la masa (notas 4545 y 4546). La misma mala traduccion en el Cód. Civil 1464,2610 y 2666.

(4549) La suspension de intereses como la exigibilidad de los créditos á término, obedecen al mismo pensamiento de igualar la condicion de todos los acreedores, y fijando desde luego el monto de sus créditos, dar una base cierta al derecho de voto y á la liquidacion. Vé nota 4556. Es preciso simplicar por todos los medios los negocios de la quiebra, de suyos complicados, y uniformar, en lo posible, los intereses de los acreedores comunes, evitando la diversidad de esos intereses que existiría si unos cobrasen réditos mas altos, otros mas bajos y otros ningunos. Así, la deuda del capital queda á cargo de la masa, y la de los intereses á cargo del fallido, quien no podrá obtener su rehabilitacion mientras no los abone íntegramente (vé 1573 y 1576). Por consiguiente, los intereses no son materia de la quiebra ni su falta de pago debe impedir que cese el procedimiento de falencia y el fallido reasuma la libre administracion del saldo, salvo la accion individual de los acreedores para perseguir su

Los intereses de los créditos garantidos solo pueden ser reclamados sobre las cantidades provenientes de los bienes afec-

---

pago. El silencio de la lei A. arguye en el sentido de mi tésis. Moreno n° 83, establece, una doctrina contrária, dando por toda razon que *sólo entonces puede decirse que han sido íntegramente pagos* los acreedores. Comp. Cód. Civ. E. 1916. Thaller, (*Annales de D. C.* 1888 pág. 304—305), citando dos fallos contradictorios dictados en el espacio de 24 dias, por el Tribunal del Sena, á fines de 1888, hace notar cuán equilíbradas deben estar las razones en pro y en contra. En cuanto á mi, no vacilo en la opinion que he emitido. El activo de la quiebra no responde por los frutos sucesivos, y los intereses no se pueden admitir en el pasivo, dice Cuzzeri, nos 154 y 157 y Demangeat (tom. V, p. 183 de Bravard), que es bien entendido que el acreedor, debe constituir en mora y demandar al fallido y no á los síndicos. Los intereses pagados anticipadamente no se restituirán, salvo que caigan bajo la sancion de los arts 1409 n° 2° ó 1410; y pienso que la misma solucion debe aplicarse á los intereses capitalizados al suscribirse la deuda, porque la disposicion de nuestro inciso acepta los hechos consumados y sólo tiene en mira mantener el *statu quo* en el momento de la declaracion de la quiebra. Sólo Namur y Dalloz hallo que estén en contra de esto último. Lo contrario sucederá cuando conste cuál es la suma que corresponde al capital ó á los réditos. Nuestro inciso no comprende las obligaciones que consisten en rentas ó intereses de un principal, como se ha dicho en la nota 4547

(4550) Pero es entendido que no gozan de privilegio los intereses del crédito hipotecario sino en la medida determinada por el 3936 del Cód. Civ. y por el 1377 n° 12 del presente Cód., cuando el privilegio es sobre un buque. El 1371 § últ. contiene tambien una restriccion que es relativa á los privilegios sobre buques; y la lógica habría exigido que la limitacion fuera uniforme y comprendiera todos los créditos, prendarios y privilegiados. Ni nuestro inciso ni el 445 F. enumeran aquí la anticrésis (que el 446 F. enuncia), aunque sea una especie de prenda legal, sin duda por tratarse de un contrato especial, que cuando es válido (vé 1409 y 1410 n° 4° y nota), debe cumplirse puntualmente, no obstante la quiebra, y ofrecerá al acreedor anticresista un medio mas ó menos eficaz de hacerse pago (Comp. con el 1531 y 1600 n° 1°). Arg. del Cód. Civ. 3245 y 3257. No sería fácil justificar, por qué los créditos privilegiados, que se hacen exigibles desde luego aunque sean á término, al igual de los demás créditos (4544), gozan de la escepcion acordada por este inciso, sino considerando que sus réditos no se cobran sobre el acervo de la quiebra sino sobre los bienes afectados únicamente, lo que importa decir que esos bienes vienen á constituir á modo de concursos particulares, distintos hasta cierto punto del concurso general.

tados al privilegio, á la hipoteca ó á la prenda. [4551] V. 1543. F. 445. B. 829. N. E. 884. I. 700. ‖ De N. P. 710 y 695 § único.

Art. 1415

Los codeudores del fallido en deuda comercial no vencida al tiempo de la quiebra, sólo estarán obligados á dar fianza de que pagarán al vencimiento, [4552] si no prefiriesen pagar inmediatamente. V. 1546. P. 1140. B. 832 inc. 1°. F. 444 inc. 2°.

Art. 1416

La disposicion del artículo precedente no es aplicable sino al caso de los obligados simultáneamente.

Cuando la obligacion es sucesiva como en los endosos, la quiebra del endosante posterior no dá derecho á demandar antes del vencimiento á los endosantes anteriores. [4553] V. 1547. P. 1141. B. 832 inc. 2°.

(4551) Mas nó sobre los demás bienes de la quiebra (vé nota anterior). Cuando el producto de los bienes afectados no alcanza á cubrir el capital é intereses, la imputacion se hace segun el derecho comun (Cód. Civ. 777 y Cód. ant. 943), primero sobre los intereses y después sobre el principal. Por el resto figurará en el concurso como acreedor comun (1530).

(4552) Que la deuda no vencida se haga ejecutiva en los bienes concursados se esplica, pero la insolvencia del codeudor no puede modificar las condiciones de la obligacion de su codeudor solvente, que ni siquiera entendió afianzar el pago (vé el 1417). El 725 § últ. presenta una disposicion idéntica á la del presente. Comp. con el 1601. Si la deuda es civil, el codeudor no estará obligado á dar fianza, salvo que hubiese provocado el concurso. Vé Cód. Civ. 753 inc. 2°. La deuda será comercial, cuando provenga de acto esencialmente comercial, ó lo sea con relacion al codeudor solvente; pero la disposicion del art. 7 inc. 1° procederá en su caso. La exigencia del fiador es calculada para que esta garantía repare la falta de la que ofrecía el fallido, antes de su quiebra; y se justifica sobre todo tratándose de papeles de comercio, para que su crédito y circulacion no se menoscaben. Vé el 1416 sig.

(4553) Sampaio dice, á propósito de este art. que no sabe qué sea mayor si la confusion ó la incoherencia de principios. ¡Qué habría dicho si leyera muchísimos art^{s} del presente Cód.! Por mi parte creo mui acertada la disposicion. Está bien que cuando quiebre el aceptante, que es el

ART. 1417

En caso de deuda afianzada, si es el deudor el que quiebra, gozará el fiador de todo el plazo estipulado en el contrato.

Quebrando el fiador, se observará lo dispuesto en el artículo 479. 4554 V. 1548. P. 1142 inc. 1º.

ART. 1418

La compensacion tiene lugar en el caso de quiebra, conforme á las reglas relativas á este modo de estincion de las obligaciones. 4555 Sin embargo, no podrán alegar compensacion los cesionarios ó endosatarios de títulos ó papeles de crédito contra el fallido. 4556 V. 1545.

---

principal obligado, deban afianzar los demás responsables á las resultas de la letra (725 § últ. y 1415); mas nó cuando quiebra un endosante, porque son obligados *subsidiarios* y nó verdaderos deudores solidarios (vé nota 2457). Así el F. 444 sólo obliga á dar esa fianza en el caso del 725 citado; cuando habiendo quebrado el librador, la aceptacion es rehusada (vé nuestro 651), y en el caso de falencia del suscritor de un pagaré á la órden, que, como se sabe, viene á ser el librado ó aceptante del giro (notas 2257 y 2483).

(4554) Este art. no hacía falta, pues el inc 1º es de derecho comun y el 2º una simple referencia. El fiador, aun siendo solidario, no es principal obligado (Cód. Civ. 2020), y debe de ser de mejor condicion que éste último. Lo contrario sucede en la moratoria, que es personal (1601).

(4555) Comp. con mi Proy. de Cód. 1424 á 1427 y vé Cód. Civ. 828. Segun nuestro inciso no será posible la compensacion entre lo debido por un comanditario, como aporte social, y lo que la sociedad fallida le adeude; porque esas relaciones jurídicas del comanditario son bajo las calidades distintas de socio-deudor y de tercero-acreedor, pues "se reputan " terceros en relacion á la sociedad los mismos socios en sus relaciones " con la sociedad, cuando éstas no derivasen de su calidad de tales". Cód. Civ. 1711 Además, para que la compensacion pudiera verificarse sería necesario que la cosa debida por una de las partes pudiera ser dada en pago de la que es debido por la otra (dicho Cód. 819), y no es dudoso que el socio no podría obligar á la sociedad á que recibiese como aporte el crédito que tuviese contra ella. Las consideraciones que esponen Bédarride, nº 92 y Alauzet, nº 2489 no satisfacen. El 1522 ofrece una aplicacion evidente de la disposicion de nuestro inciso, y debió figurar aquí, si como parece la palabra *concurso* se usa en sustitucion de la de *fallido.*

TÍTULO CUARTO

Del nombramiento de síndicos.

ART. 1419

En el mes de Diciembre de cada año la Cámara de Comercio de la Bolsa, donde la hubiere, formará una lista de treinta comerciantes [4557] de notorio abono y buen crédito, para que desempeñen el cargo de síndicos en las quiebras que ocurran en el año siguiente. Proy. A. A. 1º inc. 1º.

ART. 1420

En los puntos donde no hubiere Bolsa de Comercio, los comerciantes [4558] que paguen patente de las categorías mas altas, harán la designacion á que se refiere el artículo anterior, debiendo al efecto ser convocadados por el Juez de Comercio, que presidirá la reunion. Donde hubiere mas de un juez, la convocatoria se hará por el más antiguo.

La designacion se practicará por los comerciantes que concurran, cualquiera que sea su número, y en caso de que ningun comerciante concurra, será hecha por el Juez.

(4556) Mi Proy. de Cód. 1426 nº 2º. La compensacion ha debido producirse en tiempo, y no puede permitirse que mediante cesiones los acreedores que deben ser pagados en moneda de quiebra, modifiquen su posicion y cobren sus créditos en perjuicio de los demás (vé nota 4549). No puede hacerse por una via indirecta lo que no se podría directamente.

(4557) Que deben hallarse inscriptos en la matrícula (26 nº 5º) La lista debe ser enviada al juzgado de comercio á los efectos del 1423. Vé nota 4565.

(4558) Como la Comision de Cód. ha olvidado establecer el numero, parece que bastarán dos y que si sólo concurre uno, éste hará la designacion (arg. del § últ). Convendrá que se llamen á varios comerciantes y que los Tribunales Superiores determinen el número de los que deben ser convocados, si la disposicion ha de presentar una garantía real. Nótese que se va á elegir el alma del juicio de quiebra.

ART. 1421

Verificada la designacion, se insacularán los nombres de los designados y se numerarán por el órden que resulte de esa operacion. [4559]

ART. 1422

Los jueces llamarán en cada caso á desempeñar las funciones de síndico al comerciante que corresponda segun el órden numérico de la lista. [4560]

ART. 1423

La lista de los designados se publicará en dos diarios del lugar [4561] y se fijará en los estrados del Juzgado, y en la Bolsa ó mercado, donde los hubiere.

ART. 1424

En caso de estar impedido ó ausente el llamado al ejercicio del cargo, será reemplazado por el que le siga en el órden numérico, debiendo tenerse por pasado el turno de aquel. [4562] En caso de haber llegado al último de la lista, se volverá á empezar la designacion de síndico por el primero.

(4559) Nótese que la insaculacion no tiene mas objeto que establecer el órden en que los 30 comerciantes han de figurar en la lista y ser llamados al cargo de síndicos, pues todos han de figurar en ella.

(4560) Vé mi Proy. de Cód. 1498. De manera que se llamará al primero en la lista para la primera designacion que se haga (vé 1396 nº 1º), al 2º para la 2ª y así sucesivamente hasta llegar al nº 30 y de allí se recomenzarán los llamamientos por el nº 1º (1424 inc. 2º.) Vé el 1428. Pero si un nº hubiese renunciado ó se hallase inhabilitado para ser síndico en una quiebra, entiendo que debiera ser preferido á un nº posterior, así que desaparezca el motivo, pues no considero justo que se le pase su turno sin remedio; pero el 1424 resuelve lo contrario. El síndico no cesa, aunque deje de figurar en la lista del año siguiente.

(4561) Del lugar en que tiene su asiento el juzgado, como dice el 1397.

(4562) No veo en qué razon puede fundarse esta disposicion.

ART. 1425

De los síndicos llamados á desempeñar sus funciones [4563] se formará un cuadro, en que se anotará:

1° El nombre de las personas designadas;

2° La fecha de su llamamiento;

3° La determinacion del concurso en que intervenga y las observaciones oportunas.

Este cuadro será colocado en sitio visible de cada Juzgado [4564] y sus anotaciones serán hechas por los secretarios respectivos. De Proy. A A. 2°.

ART. 1426

El cargo de síndico es renunciable por las siguientes causas:

1° Enfermedad que impida el desempeño de las funciones de síndico;

2° Urgente necesidad de ausentarse;

3° Haber sido síndico el año anterior; [4565]

4° Por cualquier otro motivo justificado á juicio del Tribunal. [4566] Si renunciare por causa inmotivada, [4567] los jueces aplicarán la multa de quinientos pesos al síndico. Comp. Proy. A A. 3°.

(4563) Es decir, nó de los *comerciantes designados* para desempeñar las funciones de síndicos, sinó de los llamados para el desempeño de esas funciones á medida que se produzcan las quiebras.

(4564) El objeto de las precauciones de éste art. es buscar la fiscalizacion en el órden de los llamamientos. Vé el 1429.

(4565) Debe, pues, cuidarse de que los mismos nombres de un año no figuren en el otro (vé 1428) si hai motivos para temer estas excusaciones.

(4566) Despues de referirse constantemente á *jueces* (1420 á 1424), á qué viene ahora el hablar de *tribunal* (vé nota 117)? Debió fijarse taxativamente las causas de excusacion.?

(4567) Qué es en el derecho ó en el idioma una *causa inmotivada*? Sólo conozco, causa justa ó legítima ó renuncias motivadas. Comp. los 7 arts. anteriores con mi Proy. de Cód. 1490 á 1492. La idea de la lista fué tomada del Cód italiano, 715 y 716 y seguida por el N. P. 702. En vez de *aplicarán*, léase *le* aplicarán.

ART. 1427

No puede ser síndico ningun pariente del fallido por consanguinidad ó afinidad dentro del cuarto grado inclusive. [4568] V. 1558 inc. 1º. || De Fr. 463. E. 1070. Ref. 1347.

ART. 1428

Una misma persona no podrá ser nombrada para el ejercicio de las funciones de síndico mas de dos años consecutivos; [4569] y la lista deberá ser renovada cada año por lo menos en la mitad. [4570] Proy. A A. 4º. Mi Proy. de Cód. 1494.

ART. 1429

Cuando por alguna de las causas especificadas en los artículos 1424 y 1426 tuviesen los jueces que alterar el turno en el llamamiento, deberán establecer en el auto respectivo la razon que lo motiva; y ésta se anotará en la columna de observaciones á que se refiere el artículo 1425. [4571] Proy. A A. 5º. Mi Proy. de Cód. 1495.

(4568) Porque si pudiera tener imparcialidad, se le obligaría á desempeñar un rol violento y odioso. Ve 1424 y 1446 nº 3º. Debió escluirse á los parientes del juez, cuando la lista fuese formada por este (mi Proy. de Cód. 1493). Vé final del 1420. Se sabe que el 4º grado comprende hasta el primo hermano, nada más. Ha debido tambien escluirse á las mujeres: vé 88 nº 2º.

(4569) Porque esas funciones absorben un tiempo precioso para el hombre de negocios, especialmente en esta Ciudad, que es de gran movimiento comercial, y así es justo poner un límite racional al sacrificio. Adviértase que se trata de la formacion de la lista anual, y nó de los diversos llamamientos á que una misma persona pueda verse sujeta mientras su nombre figure en esas listas. Así, nuestro art. se halla fuera de lugar.

(4570) Buscando así repartir la carga (vé nota anterior) y atajar en lo posible el favoritismo y hasta las connivencias, que constituyen gravísimos peligros. Todas las precauciones adoptadas en los artˢ de este Título arguyen las justas desconfianzas del legislador. Su violacion dará lugar á las responsabilidades consiguientes.

(4571) Vé lo dicho en la segunda parte de la nota anterior.

TÍTULO QUINTO

De las medidas consiguientes á la declaracion de quiebra.

Art. 1430

Luego que el síndico hubiese tomado posesion de su cargo, procederá inmediatamente, acompañado del fallido [4572] ó su apoderado, del representante de la sucesion, en su caso, [4573] y del Secretario del Tribunal, á la verificacion de los sellos y cerraduras que guarden los bienes y papeles del fallido. [4574]

Si los sellos ó cerraduras presentasen signos de violencia, se dará cuenta en el acto al Tribunal, á fin de que resuelva lo conveniente, ya ordenando la inmediata apertura, ya suspendiéndola hasta que se verifiquen diligencias prévias en un término que no podrá esceder de cinco dias. [4575] Ref. 1352. Comp. V. 1571 &. F. 455 y 468.

Art. 1431

La ocupacion de los bienes y papeles del fallido [4576] se verificará en la forma siguiente:

(4572) Si invitado debidamente, asistiere (1431 nº 2º inc. 1º.) Tratándose de sociedades, asistirán sus representantes (1605, 1606 y 1609). Vé el nº 6º.

(4573) Cuando el declarado en quiebra haya dejado de existir (vé 1382).

(4574) Esta medida ha podido adoptarse en los casos del 1394, y siempre que lo pidan los acreedores y la ocupacion de los bienes de la quiebra no haya de tener lugar inmediatamente. El secretario autoriza los actos con su presencia y hará constar en el espediente todo lo actuado (arg. del 1431 nº 2º). En contrá Namur, nºs 1764 y 1769. La manera de colocar los sellos no es indiferente. En Europa los sellos se ponen sobre cada objeto, lo cual, segun entiendo, no se practica entre nosotros. Arg. del 1431 nº 8º.

(4575) Dias *útiles*, únicos en que podrían desempeñarse diligencias aunque segun el Cód. Civ. 29 podría creerse lo contrario.

(4576) A que se refiere el 1396 nº 9. Vé nota 4574.

1º Se procederá á la descripcion, inventario y avalúo de todos los bienes y efectos, debiendo practicarse ésta operacion en dos ejemplares; [4577] Comp. F. 480 inc. 1º.

2º Se hará constar el número, clases y estado de los libros de comercio que se encuentren, poniéndose en cada uno de ellos á continuacion de la última partida, una nota de las hojas escritas que tengan, firmada por el síndico, el Secretario y el fallido si asistiere. Si los libros no estuviesen señalados en la forma legal, [4578] se rubricarán todas sus fojas por el síndico y el Secretario; Comp. F. 471 inc. 1º. O. O. XVII, 7.

3º En el mismo acto se inventariará el dinero, letras, pagarés y demás documentos de crédito; [4579]

4º Los bienes raices quedarán bajo la administracion del síndico, quien recaudará sus frutos y productos, [4580]

(4577) El inventario es una formalidad prévia y esencial á la toma de posesion del que va á administrar bienes ajenos de que debe rendir cuenta (vé el 70), y el avalúo es una operacion complementaria, que sirve para identificar la cosa inventariada, responde á los mismos objetos del inventário, y sirve de antecedente para la venta (vé 1520.) Qué se entiende por *descripcion* ? qué ventajas prácticas se buscan con el doble inventario? Vé el 1434 inc. 1º.

(4578) El epíteto *señalados*, mas propio parece aplicado á ganados que á libros. Las precauciones de este nº son las que se adoptan en la rubricacion de libros de comercio (vé 53) y protocolos de notarios. Bastará que se rubriquen las hojas útiles, tanto mas que, á veces, habrá que rubricar centenares de fojas. El N. P. 704 permite que los interesados puedan examinar los libros, disposicion que reputo mui sábia y conforme al testo del 58 y al espíritu del 284, ya que la quiebra viene á establecer una asociacion de hecho entre los interesados.

(4579) Este nº queda comprendido en el primero y debió incluirse en él. Pero los fondos y documentos se hallarán probablemente en el escritorio y exigen por su naturaleza é importancia ser inventariados en un capítulo especial y separado. El dinero deberá ser depositado, como se ordena en el 1440 y 1523, mediante órden del juez. Mi Proy. de Cód. 1514 nº 2º. Cód. de Proced. 730. Vé el 1441 del presente.

(4580) Depositando el producido, conforme al 1440. El síndico debe escusar hacer contratos de locacion, á no ser por corto tiempo, porque

tomando las disposiciones convenientes para evitar cualquier malversacion; [4581]

Todos los demás bienes, libros y papeles quedarán igualmente en poder del síndico, quien se dará por recibido firmando al pié del inventario; [4582]

5º Con respecto á los bienes que se encuentren fuera del domicilio del fallido, se practicarán las mismas diligencias arriba referidas, en los lugares en que se encuentren, librándose al efecto los despachos necesarios. [4583] Si los tenedores de esos bienes fuesen personas de notoria responsabilidad, atendido su valor, se constituirá en ellos el depósito; V. 1563. De E. 1046.

6º Si el síndico no pudiese asistir personalmente, podrá conferir poder á persona que lo represente; [4584]

7º Las ropas y muebles de uso indispensable del fallido y su familia [4585] le serán entregados, prévio recibo que se agregará al inventario; De V. 1577 inc. 1º. Comp. F. 469 nº 1º é inc. últ.

---

las largas locaciones perjudican generalmente la venta del inmueble Cód. Civ. 1881 nº 10., 1278, 443 nº 10, 119 y 488.

(4581) Y conduciéndose con el celo debido por todo mandatario. Vé el 1438 y la nota 4606.

(4582) Esta disposicion se repite con algunas variantes, en el 1433.

(4583) Debiendo intervenir en ellas, por si ó por apoderado, el síndico (nº 6º), Vé los artˢ 1569 y 1670.

(4584) Lo contrario establecían el Proy. de los 5 abogados y el mio 1501, y como nuestro nº no distingue, debe aplicarse su disposicion, á las diligencias del presente art. aunque los bienes esten situados en el mismo asiento del juzgado ó en el propio domicilio del síndico: arg. del 1434 § últ. Se ha dado esta libertad, que no disminuye la responsabilidad del síndico, teniendo en cuenta lo espuesto en la nota 4569.

(4585) Aunque el 1554 § últ. se refiera á la asignacion alimenticia acordada (vé notas 4900 y 4962), se ha omitido toda disposicion al respecto. Vé Cód. ant. 1577, que reglamentaba la asignacion de alimentos. Yo pienso siempre que el síndico podrá, con consentimiento del juez, conceder al fallido y á su familia una módica pension mensual por via de alimentos, sobre el activo de la quiebra (arg. del 1499 nº 2º inc. 2º), hasta que la junta de acreedores acordare lo procedente. Mi Proy. de

8º Siempre que el inventario no pudiera terminarse en un solo dia, se colocarán los sellos del Juzgado en las puertas de las habitaciones donde se encuentren los bienes, [4586] (V. 1564. De F. 457 y 458 inc. 1º) debiendo requerirse además, la vigilancia de la policía.

ART. 1432

Si se tratase de la quiebra de una sociedad colectiva ú otra en que existieran diversos socios solidarios, [4587] las diligencias prevenidas en el artículo anterior, [4588] se practicarán no solo en el establecimiento principal de la sociedad, sinó en el domicilio [4589] de cada uno de los socios solidarios.

Si se tratara de sociedad anónima, [4590] las diligencias prevenidas solo se practicarán en los establecimientos ó pertenencias de la sociedad. V. 1566. ‖ De F. 458 inc. 2º. H. 794. P. 1158. B. 811. E. 1047. W. 1049.

Cód. 1524. La humanidad, cuando nó la proteccion debida á la desgracia, requiere que no se nieguen alimentos al quebrado; y en Bélgica se ha juzgado que aun el condenado como fallido fraudulento no se hace indigno de todo socorro, resolucion aplaudida por Humblet, nº 346. La severidad es la injusticia, y la severidad ó no alcanza su objeto ó hiere sólo al hombre pundonoroso.

(4586) Suponiendo que no estén puestos: vé notas 4574 y 4591.

(4587) Lo mismo sera aunque uno solo sea el socio solidario: arg. del § últ. Vé el 1384 con nota 4448.

(4588) Y tambien todas las del 1396, escepto la del nº 7; porque hallándose en quiebra los socios solidarios deben adoptarse iguales medidas respecto de ellos y de sus bienes, constituyéndose otros tantos espedientes de quiebras separadas, aunque dependientes de la principal. Sobre estos graves y delicados puntos vé mi Proy. de Cód. 1516, con sus citas, el Cód. Civ. de Berna 867, el N. E. 923 y á Thaller, nº 210; así como el art. 443 con la nota 1608. La Comision de Cód. guarda silencio!..

(4589) O mejor dicho, no sólo respecto de los bienes de la sociedad sino respecto á los bienes propios de cada socio constituido en quiebra (arg. del § últ.)

(4590) Porque esta es la única sociedad cuya quiebra no arrastra la de ninguno de sus socios (vé 316 y nota 4448).

Art. 1433

Terminadas las diligencias establecidas en los artículos precedentes, se firmarán los inventarios, remitiéndose un ejemplar al Tribunal y quedando el otro en poder del síndico. [4591] De F. 480 inc. 2º.

Desde este momento el síndico quedará en posesion de todos los bienes de la quiebra [4592] con las obligaciones y responsabilidades del caso. [4593] Vé Cód. Belga 491. I. 742 inc. 1º.

Art. 1434

Si el fallido estuviese presente al tiempo de la declaracion de quiebra [4594] y no hubiera presentado el balance, se le ordenará su formacion en un término que nunca podrá esceder de diez dias. Este balance será verificado [4595] por el síndico, ó formado por él á falta del fallido.

(4591) Este inciso debió constituir el § últ. del 1431.

(4592) A qué momento quiere referirse? al de firmar los inventarios, ó al de remitirse el ejemplar de los mismos? Debemos creer que al primer momento. Aun asimismo, es falso que desde ese momento *todos* los bienes de la quiebra queden en posesion del síndico; puesto que no habrá recibido mas bienes que los inventariados y no es fuerza que sean *todos* los bienes, ya que pueden existir otros bienes en el mismo lugar ó en otros; y porque á medida que el síndico, va recibiéndose de las cosas, van quedando en su posesion (1431 nº 4º y su arg.), especialmente si quedan á su disposicion ó las lleva consigo. Parece que lo que la Comision de Cód. ha querido significar es que mientras duran las diligencias de inventario y avalúo y la intervencion del escribano, y la casa que contenía las existencias inventariadas no ha quedado á disposicion del síndico, no empiezan sus responsabilidades personales de mandatario administrador. Adviértase, que el inventario debe firmarse dia por dia (arg. del nº 4º citado). Vé la nota 4582.

(4593) Esta fórmula innócua no está admitida en legislacion.

(4594) Esta adicion hecha al texto del Cód. ant. no es feliz ni hace falta, ya que lo importante es que no haya presentado el balance en tiempo, por cualquier causa que sea, y que actualmente sea posible exigírselo. Acaso el alzado habría de ser el único á quien se le acordara el derecho de formar el balance? Vé la nota 4465.

(4595) Léase, *la exactitud* del balance será verificada. Vé á Humblet,

La formacion del balance podrá ser verificada [4596] por el fallido en persona ó por medio de un mandatario, [4597] en presencia del síndico ó de la persona que él nombrare. [4598]

A este efecto, se le comunicarán, bajo la vigilancia del síndico, los libros y papeles de la quiebra que fueren necesarios, sin que pueda estraerlos del escritorio donde se verificase el balance. [4599] De V. 1574. E. 1060. H. 803. P. 1180. ‖ Comp. F. 476. E. 1063 inc. 2º.

ART. 1435

Los dependientes y otros empleados del fallido tienen obligacion de suministrar las indicaciones y datos que puedan dar. [4600]

En caso de negativa, el síndico [4601] podrá interrogar á los

---

nº 329. Y para que el galimatías sea completo, en el § siguiente la *formacion* del balance viene á ser *verificada*... Vé notas 4598 y 4996, y los artˢ 1587, 1589 y 1430 inc. 1º.

(4596) El fallido podrá prácticar el balance, dicen todos los Cód. bajo una fórmula irreprochable, y el culteranismo en la lei no debe tolerarse. Vé la nota anterior, y el 1431 nº 6º.

(4597) Esto es conforme á la práctica diária y á lo dispuesto en el 152.

(4598) Segun esto nunca debe llegar el caso de que el síndico tenga que verificar la exactitud del balance hecho por el fallido. Vé el texto del inc. 2º y nota 4595.

(4599) Disposicion idéntica á la del 60, porque los libros pertenecen, por el momento á los administradores del comercio, como accesorios que son de este último. Vé el 1551 nº 5º.

(4600) Y el fallido, con mayor razon, en tanto que no importe una deposicion contra sí mismos, cosa á que nadie está obligado, segun la Constitucion nacional y el Cód. de Proced. penal. El no cumplimiento de la obligacion impuesta podrá dar lugar á responsabilidad por los daños y perjuicios, mas no pueden ser compelidos á declarar.

(4601) *El Juez Comisario*, dicen el Cód. ant. y sus modelos, y debió ponerse *el juez*, para que la disposicion presente un sentido racional. A quién deben los dependientes suministrar los datos, si no al propio síndico? y agregar que, en caso de negativa, podrá el síndico interrogarlos, resulta completamente innócuo. Lo regular es que el síndico solicite los informes, y si se los niegan, requerirlos por intermedio del juez. Pero

individuos espresados, asi sobre lo relativo á la formacion del balance, como sobre las causas y circunstancias de la quiebra. [4602]

En ningun caso podrán ser interrogados á tal respecto la mujer, la viuda, los ascendientes ó descendientes del fallido. [4603] De V. 1576. H. 805. ‖ Vé F. 477. I. 730.

ART. 1436

Si la venta de bienes se hiciere indispensable en razon de su probable deterioro ó conservacion dispendiosa, el síndico deberá solicitarla del tribunal, quien, si lo juzgare conveniente, la acordará, nombrando el martillero público que deba realizarla. [4604] Comp. V. 1578 inc. 1º. H. 809. De F. 470 y 486. Vé E. 1084 y 1055. B. 816. P. 1174. A. 122. I. 750 y 798.

ART. 1437

Si entre los bienes de que habla el artículo anterior existieran algunos sobre los cuales se tuviere conocimiento de la existencia de un privilegio especial, se procederá á indivi-

---

resulta que el juez es descargado de muchos deberes y de atribuciones propias, y se concentran todos los poderes en el síndico único, de modo que eliminada la sábia institucion del Consejo de vigilancia, se obtiene la OMNIPOTENCIA DE LA SINDICATURA con todos sus inconvenientes y peligros. Así, vemos ya pulular los candidatos al codiciado cargo!

(4602) Los artˢ 1442, 1444 y 1551 esplican la necesidad de estos antecedentes. Vé la nota 4467.

(4603) Léase, y los ascendientes. Todos sufrirán demasiado las consecuencias morales y materiales de la quiebra, para que se les ponga en la necesidad de deponer contra los suyos (vé nota 4479), suponiendo que conozcan los negocios del fallido. Comp. con el 1395 § últ. Si calláran su silencio podría inspirar prevenciones perjudiciales sobre el carácter de la quiebra, y si hablaran, sus respuestas podrían ser mal interpretadas. No hai duda que la disposicion de este § será estensiva al cónyuge y al ascendiente ó descendiente de la mujer casada fallida; y si se refiere al fallido es por ser el caso mas frecuente.

(4604) Se trata de una medida conservatoria, como el 1297, &. Comp. con el 1519 y 1520.

dualizar el resultado de su venta á los efectos correspondientes. 4605

ART. 1438

El síndico está obligado á practicar los actos necesarios para la conservacion de todos los derechos y acciones de la masa. 4606
V. 1579 inc. 1º.=De E. 1097. B. 833. H. 814. P. 1169 y 1173. F. 490. A. 125. N. P. 703. I. 748.

(4605) La redaccion de este art. debió uniformarse con la del 1521, y habria sido preferible fundir ambos art. en una disposicion general.

(4606) El síndico administra los intereses del concurso como representante de la masa de acreedores y por cuenta del mismo. Comp. Cód. ant. 1645. El fallido está vivamente interesado, pero propiamente no es mandante del síndico, puesto que éste no ha sido elejido por aquel ni de él ha recibido mandato alguno, ya que solo administra los intereses de la masa; y aunque la mision del síndico semeja á la del representante necesario de un incapaz, la verdad es que no representa sino á la masa de acreedores, quien puede sustituirlo (vé 1446 nº 3º); y sólo á ella debe rendir cuenta (1441, 1442, 1524 á 1527: vé el 1180 inc. 1º); pues sólo de ella ha entendido constituirse mandatario, y no se ha comprometido á fomentar otros intereses (arg. de nuestro art.). Por otra parte, cómo podría representar intereses muchas veces encontrados? De modo que el síndico no responde directamente sino al concurso, y el fallido no puede, *en nombre propio*, responsabilizarle por actos de su administracion, á no ser mediante el ejercicio de los derechos del concurso (Cód. Civ. 1196). Pero claro es que el fallido podrá entablar contra el síndico las acciones reivindicatorias y las de *in rem verso*, en los mismos casos que podría hacerlo contra un tercero cualquiera. Conviene fijar bien todas estas nociones, que las hallamos desfiguradas en los autores. Así, los comercialistas establecen frecuentemente que el síndico es el representante ó mandatario de los acreedores y del fallido, á la vez, ó que en ciertos negocios representa al quebrado y en otros al concurso; y segun Humblet, nº 197, no es mandatario de nadie, sino un representante de la lei, encargado de administrar y liquidar la quiebra; y que su mision es de naturaleza *toute particulière*. Esta nocion es inaceptable, como lo sería con relacion á cualquier otro representante necesario, tanto mas que el síndico va á ser confirmado ó revocado por la junta de acreedores (1446 nº 3º). Así tambien, segun Vidari, nº 4589, el fallido que considere mal rendida la cuenta puede instituir *regolare giudizio* (accion en forma?) *contra el síndico* y contra los acreedores que la aprobaron; lo cual no admito sino á condicion de que el fallido deduzca una accion *ex-delicto*

ART. 1439

Los créditos activos de plazo vencido deberán ser cobrados por el síndico, pudiendo al efecto demandar á los deudores. 4607
De V. 1580 inc. 1º. ‖ Comp. E. 1050. B. 834. H. 806. W. 1060. F. 485.

ART. 1440

Las sumas resultantes de la venta de efectos ó cobros 4608

ó *ex cuasi delicto*, suponiendo que el síndico y los dichos acreedores sean co-autores, ó autores y cómplices del mismo acto ilícito. Viniendo ahora al deber impuesto por nuestro art. que en el Cód. ant. se refería al síndico provisorio, cuyas facultades se limitaban á actos conservatorios (Alauzet nº 2565), conviene declarar que ese deber no importa una restriccion análoga de sus facultades. Comp. con el Cód. ant. 1645, y con Rousseau, p. 165 nº 4. La estension de sus poderes aumenta en cierto modo durante el período de la liquidacion (vé 1519 á 1539); pero respecto de cada caso especial hai que resolverlo, cuando no se halle espresamente legislado, siguiendo el criterio de las leyes análogas de este Cód. y en defecto, del Cód. Civ. (vé el art. 16 de ese Cód. y nota 3 del presente). Comp. el presente con el 1408. Vé á Humblet, nºs 216 y 382.

(4607) Aunque, en principio, el poder para cobrar deudas no comprende el de demandar á los deudores (Cód. Civ. 1888: vé el 628 § últ. con la nota 2126). Consistiendo la mision del síndico en liquidar, hai que realizar el activo, haciendo los cobros á debido tiempo, y pudiendo al efecto endosar letras (vé 631), y ejecutar los protestos necesarios (vé el 713). Cód. ant. 1581. Vé la nota 1376 hácia el medio.

Suprimida la restriccion del Cód. ant. 1585 § últ. parece que el síndico podrá demandar y ser demandado (vé el 1412), aunque el testo del presente se refiera á un caso especial.

(4608) Así como el producto de las enajenaciones y de los demás valores que el síndico percibiere de pertenencia de la masa (1523), cualquiera que sea su orígen (vé 1431, nº 3º). El 1523 debió fundirse en el presente inciso, evitándose así las incoherencias. Segun esto, las sumas provenientes de legados, donaciones, sueldos, pensiones ó del trabajo del fallido (1554 inc. 2º) deberán depositarse en el Banco Nacional (1523), considerando á éste como el lugar designado para recibir las consignaciones judiciales; pero la doble redaccion dará pié para que los jueces de Provincia prefieran el Banco de la Provincia, cuando un texto de la lei provincial lo señale como lugar de depósito. El síndico debe exhibir el certificado de depósito, y deberá intereses y podrá ser destituido, si retarda el depósito.

verificados se depositarán, prévia deducion de los gastos, [4609] en el lugar designado para recibir las consignaciones judiciales.

No podrán estraerse fondos del depósito, sino en virtud de órden del Juez. [4610] V. 1583. De B. 836 y 837. Comp. F. 439 inc. 1° y 2°. P. 1173 y 1175.

Art. 1441

Cada quince dias deberá el síndido formar un estado de los fondos del concurso y lo pondrá en la Secretaría para ser inspeccionado por los acreedores. [4611] De V. 1584. H. 811. P. 1176.

Art. 1442

El síndico deberá presentar, dentro de los diez dias siguientes al vencimiento del plazo para la presentacion de créditos, [4612] un estado del activo y pasivo de la masa, comprendiendo el de su administracion, á los efectos determinados en el título siguiente. [4613] Comp. V. 1570. E. 1104. A. 69. I. 744.

(4609) *Bona non sunt nisi deductis expensis.* El depósito debe hacerse á la órden del juez y nó del síndico. El evita que las sumas se dilapiden ó utilicen, permite que la masa perciba los intereses, y se elimina una de las causas que podrían inducir al síndico á retardar la liquidacion de la quiebra.

(4610) El pago hecho por el Banco al síndico sin órden judicial carecería de valor. Cód. Civ. 18.

(4611) Comp. con el 436 n° 2° y nota 1584. Esta disposicion constituye una positiva garantía permitiendo conocer el movimiento de fondos, y poder así exigir el depósito oportuno de éstos (vé el 1440 y 1525).

(4612) O sean diez dias antes de la junta á que se refieren el 1396 n° 4° y 1446.

(4613) Esta socorrida referencia viene á resultar innócua; porque lo importante habría sido depositar desde luego en secretaría el estado y sus comprobantes para que los acreedores, que son los mandatarios, tomen oportuno conocimiento del negocio, y se habiliten para defender sus derechos y proceder con conocimiento de causa en la próxima junta. Así lo prescribían sábiamente la Reforma en su art. 1374, y mi Proy. de Cód. 1583 y sólo así se esplica la anticipacion de diez dias (nota 4612) con que

Formulará tambien un informe detallado sobre las causas de la quiebra, teniendo presente el resultado de los balances, el estado de los libros, la naturaleza de las operaciones llevadas á cabo por el fallido, la índole de las enajenaciones realizadas por él, ocultaciones, simulaciones y demás circunstancias necesarias para inducir la casualidad, culpabilidad ó fraude que hayan podido actuar en el estado de quiebra, teniendo presente las reglas establecidas en el Título "*De las medidas relativas á la persona del fallido en caso de culpa ó fraude.*" [4614] Comp. V. 1589 y 1590. F. 482. E. 1138 y 1139. B. 819.

TÍTULO SEXTO

De la presentacion de créditos, de su verificacion y preferencia. [4614bis]

Art. 1443

Los acreedores [4615] están obligados á entregar al síndico los documentos justificativos de sus créditos dentro del término

---

el estado ha de ser presentado. La sindicatura debe poder ser controlada constantemente. Ve el 1525. El estado de la administracion del síndico parece que acompañará á la cuenta de su administracion: vé 1446 nº 1º.

(4614) En los artˢ 1545 á 1551. El síndico formula el informe sobre las causas de la quiebra, nada más; pero no le corresponde abrir juicio sobre su calificacion, ni desempeñar el rol de demandante en el incidente sobre calificacion de la quiebra. Esta la hace el juez sin trámite alguno y sin apelacion (vé 1461 nº 3º y 1462); y el síndico establece los hechos, pero debe evitar hacer la aplicacion del derecho, mision encomendada esclusivamente al juez, y al fiscal en el procedimiento penal. En este sentido arguye la letra de los artˢ 1541 y 1542 y es curioso que el 1551 no se refiere al informe del síndico. El juez debiera estudiar el informe del síndico, á fin de hallarse habilitado para pronunciarse sobre la admisibilidad de la proposicion de concordato; pero el 1459 § últ. resuelve otra cosa.

(4614) bis De la prefe encia vuelve á tratar el Tít. IX.

(4615) Vé nota 4481 al 1396 nº 3º.

establecido al efecto, acompañando copias literales de dichos documentos, para que cotejadas por el síndico y halladas conformes al original, ponga á su pié nota firmada de quedar los originales en su poder y las devuelva á los interesados. [4616] V. 1568. De E 1102. ‖ Comp. F. 491. A. 126. I. 758 y 759.

Art. 1444

El síndico, á medida que reciba los documentos de los acreedores, hará su cotejo con los libros y papeles de la quiebra y estenderá su informe individual sobre cada crédito, [4617] con arreglo á lo que resulte de dichos libros y papeles. [4618] V. 1569 cercenado. E. 1103. = Comp. N. P. 713.

Art. 1445

Dentro de los diez dias siguientes al vencimiento del plazo señalado en el art. 1396 inciso 3º, el síndico deberá formar un estado general de los créditos á cargo de la quiebra que se hayan presentado, [4619] refiriéndose en cada artículo por órden de

(4616) La nota, que convendrá sea fechada, servirá de prueba del hecho y la cópia de garantía y documento supletorio, para un caso posible de estravío, &ª. Si un acreedor no tiene libros en que apoyar su cuenta ú otro documento, debe tratar de suplirlos por los medios legales de prueba. Vé 1458, y notas 212 y 4633.

(4617) Cuyo informe va á ser leido en la junta (vé 1446) y es de la mayor importancia. Los síndicos no deben esceptuar del cotejo é informe sus propios créditos, sin perjuicio de que la junta ó los acreedores puedan impugnarlos y someterlos á nuevo exámen é informe, si así lo resolvieren; ya porque la lei no hace escepciones (comp. con el 845), ya porque esos créditos resultarán del balance presentado por el fallido. La Serna y Reus creen, por el contrario, que el cotejo y reconocimiento de tales créditos debe dejarse íntegro á la junta, para que por sí misma ó por personas que nombre se haga el cotejo, y prévio informe, ó sin él, resuelvan los acreedores. Este proceder lo encuentro menos espeditivo y económico.

(4618) Y de las demás noticias que haya adquirido (vé el 1435), decía el Cód. ant, y no ha debido suprimirse.

(4619) Esta disposicion viene á complementar la del 1442 inc. 1º. El

números á los documentos presentados (V. 1570 inc. 1º. E. 1104. A. 69. I. 744) y determinando los privilegios ó preferencias que á cada crédito correspondan. [4620]

Art. 1446

La junta de acreedores se verificará [4621] bajo la autoridad del Tribunal el dia designado, [4622] y en ella se procederá:

1º A la lectura por el síndico de su informe sobre la quiebra y del estado de su activo y pasivo, con la cuenta de su administracion; [4623]

2º A la discusion de cada uno de los créditos, segun el órden en que esten consignados en el estado presen-

---

informe debe recaer sobre todo crédito de ausentes que conste de los libros del fallido (arg. del 1538).

(4620) En el estado de nuestra legislacion, determinar el privilegio correspondiente á cada crédito presentará muchas veces dificultades gravísimas aun para los mismos abogados.

(4621) Como no todos los acreedores podrán asistir ó querran hacerlo y por ello no debe entorpecerse la marcha de la quiebra, la junta tiene lugar con el número de acreedores que asistan (1396 nº 4) y los ausentes no pueden impugnar las resoluciones adoptadas en ella (1457 y su arg.). Vé Cód. ant. 1600. Y si no concurre acreedor alguno á la junta? No la habrá y será necesario repetir la convocatoria hasta obtener la presencia siquiera de un acreedor. Nótese que pueden existir dos ó tres acreedores y tambien uno sólo, lo cual no obsta para que la quiebra se declare, como es corriente en la doctrina. Vé nota 4628 y final de la 2695.

(4622) Bajo la autoridad del *juez*, dice con propiedad el 1470, en el dia y hora designados y en el despacho del juzgado. Pero segun Alauzet, nº 2566, la junta puede tener lugar en la casa del fallido, del síndico ó en cualquier otra parte; bastando que el local sea adecuado al objeto y número de los acreedores. Evidente es la trascendencia de la verificacion de créditos, puesto que ella se propone determinar si un crédito ha ser admitido ó nó, por qué suma y con qué preferencia, y el peso de ese crédito en la votacion del concordato (vé 1471).

(4623) Aunque este nº nos hable de *su* informe, *su* activo y *su* administracion, lo que ha de leerse es realmente el informe del síndico sobre *las causas* de la quiebra, el estado del activo y pasivo de la masa y la cuenta de la administracion del síndico con su estado correspondiente (vé 1442 y el 1449). Haré notar de paso, que en el Informe de la Co-

tado por el síndico [4624] (Comp. V. 1604 y 1605 inc. 1º; &.) Este órden deberá guardarse comenzando por los créditos que á juicio del síndico no ofrezcan dificultad para su verificacion, y terminando por los que presenten mayores dudas. [4625] La discusion versará sobre la legitimidad del crédito y la preferencia que le corresponda; [4626]

3º Hecha la verificacion de créditos, [4627] los acreedores podrán confirmar al síndico ó nombrar otro en su lugar

---

mision de Cód., bajo el rubro *Junta de verificacion*, pág. LXIII á LXX, se establecen muchas inexactitudes. Siguiendo mi Proy. de Cód. se ha suprimido la doble sindicatura (provisoria y definitiva) y el juez comisario, y se discute en la junta el privilegio de cada crédito. Pero se equivoca la Comision cuando pronostica la desaparicion del juez *comisario*, de todos los Códigos, puesto que en los tribunales colegiados de la Europa, un juez *comisario* (á quien se *comete* la direccion de una quiebra) es tan necesario como pueden serlo las comisiones en los Congresos. Supone la Comision que, segun mi Proy. de Cód. la calificacion de la quiebra se debía seguir en juicio ordinario y que el resultado de la calificacion era absolutamente *innócuo*. La ligereza de este juicio y la inmensa trascendencia de la calificacion, salta á los ojos mediante la simple lectura del art. 1581 de dicho Proy. segun el cual "cuando de las *circunstancias* " *de la quiebra* y de las condiciones del concordato, resultase que el fallido " es acreedor á consideraciones especiales, el juez puede disponer que " mediante el completo cumplimiento de las obligaciones contraidas por " el concordato, quede revocado el auto declaratorio de quiebra, *aun á los* " *efectos de la pena.*" He ahí el sábio temperamento del Cód. I., que considero mui preferible á la *liquidacion judicial* de la reciente lei francesa (Marzo 5 de 1889). Ni es mucho que el 1462 haga inapelable el auto de calificacion, cuando deja á salvo las acciones penales que puedan corresponder contra el fallido (1542). Bajo el nº 4 verémos que se engaña tambien la Comision cuando cree que sea posible tratar en esta 1ᵉʳ junta de la celebracion del concordato.

(4624) Prévia lectura de la parte pertinente de ese estado (vé el 1449).

(4625) Es el órden que se sigue en las asambleas políticas, y su propósito es adelantar camino en la verificacion y habilitar á la junta para que pueda deliberar sobre el concordato.

(4626) Este inciso es tomado de mi Proy. de Cód. 1534. Vé el 1459 á 1461.

(4627) En una ó mas sesiones (vé 1456), y nó antes, porque falta determi-

por mayoría de votos de los asistentes á la junta. [4628] Este nombramiento sólo podrá recaer en persona que tenga la calidad de acreedor; [4629]

4º Cumplidos los objetos á que se refieren los anteriores incisos, podrá en la misma junta tratarse de concordato, [4630] con arreglo á lo dispuesto en el Título siguiente.

ART. 1447

Los acreedores cuyos créditos no resulten del balance y libros del fallido, [4631] serán admitidos á la junta siempre que

---

nar antes quiénes podrán votar como acreedores; pero el rechazo de algunos créditos (1453: vé el 1454), no impedirá que se vote la confirmacion del síndico ó se nombre uno nuevo (1455).

(4628) Esto arguye que si la verificacion puede tener lugar, aunque concurra á la junta un sólo acreedor, para la confirmacion ó nombramiento del síndico se necesitarán tres acreedores, cuando menos; escepto el caso en que no haya mas que uno ó dos acreedores del quebrado (vé nota 4621).

(4629) Desde que la lista de síndicos se toma de entre los comerciantes matriculados, que pueden ó nó ser acreedores en determinadas quiebras, no hai lógica en la restriccion de nuestro inciso; restriccion que no existe en mi Proy. de Cód. 1499. Entre la libertad de obrar y la intervencion de la autoridad ó del legislador, la Comision se decide siempre por la tutela de la lei. Vé notas 4636 y 4682.

(4630) La imposibilidad de que en esta junta pueda tratarse del concordato se demuestra por la disposicion del 1461; puesto que antes es preciso que se cumplan todos los trámites de los artˢ 1459 y 1460 y se dicte el fallo del 1461 nº 3. Nuestro nº combinado con esos artˢ y el 1464, 1465 § últ. 1540 y 1541 constituyen una enredada madeja. Y si esos artˢ han de entenderse como suenan y abandonarse á la conciencia del juez el que se pronuncie desde luego admitiendo el concordato por estimar que no existen indicios de fraude, sin necesidad de los trámites referidos, no haré observacion, porque la disposicion del 1543 no es justificable racionalmente, y la realizacion del concordato debe siempre favorecerse. Vé notas 4669, 4680 y 4709. Antes de la verificacion no se sabría quiénes tienen el derecho de voto y por qué suma.

(4631) Debió decir: *aunque sus créditos no consten de los libros del fallido*; porque si constan procederá con mas razon lo dispuesto en nuestro art. especialmente cuando el síndico hubiera informado sobre ellos (vé 1445);

antes de su celebracion, [4632] presenten al síndico los documentos justificativos de sus créditos, [4633] bajo la responsabilidad á que hubiere lugar [4634] V. 1601. E. 1064. W. 1073.

ART. 1448

No será admitida en la junta persona alguna en representacion ajena, á no ser que se halle autorizada con poder bastante [634] que presentará al juez en el acto.

Nadie podrá ser apoderado de mas de un acreedor, ni el poder podrá conferirse á acreedor alguno del fallido. [4636] V. 1602. P. 1204. E. 1066. B. 842 inc. 2º.

---

y porque si los créditos constan de los libros y de los documentos exhibidos, la circunstancia de que hayan sido omitidos en el balance (balance que no se ha dado á conocer oficialmente á los acreedores), no debe perjudicar á sus titulares que vienen en tiempo á la junta (comp. con el 1458): arg. del 1538, que se contenta con que el crédito conste de los libros.

(4632) Abierta la sesion no deben admitirse documentos de créditos, porque faltará al síndico el tiempo material para examinarlos y confrontarlos, y procederá entonces lo dispuesto en el 1458; y por lo mismo pienso que acabada la sesion, podrán ser presentados al juez ó al síndico, para que éste se espida sobre ellos, cuando haya de realizarse otra sesion de verificacion (vé 1456).

(4633) Esos documentos, tratándose de créditos mercantiles, consisten casi siempre en cuentas apoyadas en los libros, recibos, & (vé nota 4616).

(4634) En caso de falsa declaracion ó suposicion fraudulenta, agregaba el Cód. ant., refiriéndose á las disposiciones del 1548.

(4635) Es decir, poder especial en forma ó cláusula especial en el poder. *Poderes especiales para el acto*, dice el Cód. B. 842. Vé Cód. Civ. 1184 nº 7, 1880 nº 2º á 4º y 1188.

(4636) Vale decir, que si hai cien ó doscientos acreedores (y pueden existir miles, especialmente tratándose de bancos y grandes sociedades anónimas, que emitan obligaciones, &) es fuerza que hayan otros tantos concurrentes á la junta. Vé notas 4629, 4682 y 1314. Comp. con el 355 inc. 1º. La restriccion podría esplicarse, cuando mas, tratándose de créditos que no sean comunes (vé 1502), en razon de que una persona vendría á representar intereses encontrados. Fuera de este caso, no debe olvidarse que las juntas numerosas y sin hábitos parlamentarios, están llenas de inconvenientes y presentan un recurso inapreciable á las cába-

El fallido podrá concurrir personalmente ó por medio de apoderado. [4637] V. 1603 inc. 2º. ‖ De E. 1065. P. 1187.

Art. 1449

Cada uno de los acreedores será sucesivamente llamado, leyéndose la partida respectiva y los documentos é informes de su referencia. [4638].

Todos los acreedores concurrentes [4639] y el fallido ó su representante, podrán hacer sobre cada partida las observaciones que juzguen convenientes. [4640] V. 1605. H. 821. E. 1105 inc. 1º y 2º. B. 845 y 846. ‖ Comp. F. 494.

---

las para apoderarse de la fortuna ajena. Ni puedo aceptar la doctrina de Thaller segun la cual el espíritu de la lei constituye á los acreedores en mútuos adversarios unos de otros! Dividir para reinar, éste es precisamente el ideal del quebrado de mala fé. Además, estas disposiciones, tomadas del ant. Cód. E., no se hallan reproducidas en el moderno y la Lei de Enjuic. E. de 1881 (artˢ 1137 inc. 2º y 1345) permite que los apoderados lleven mas de una representacion; aunque agregando la restriccion injustificada de que sólo tendrán un voto personal, al propio tiempo que dispone que los créditos que representen se tomen en cuenta para formar la mayoría de cantidad. En Francia y Bélgica una misma persona puede representar á varios acreedores (Bédarride, nº 535. Alauzet, nº 2652. Namur, nº 1827 y 1828. Humblet, nºˢ 476). Escrito esto, veo que Reus, III pág. 24, considera insostenible la restriccion de la lei E. y en favor de la representacion múltiple invoca atendibles razones de economía. Por fortuna, esta restriccion sólo es relativa á la junta para la verificacion de créditos, nó á las demás.

(4637) Cuando la inasistencia dependa de hallarse arrestado, debe alzársele provisoriamente el arresto (Cód. belga 482), siempre que el juez estime que sea conveniente la presencia personal del fallido, ó que éste lo requiera; pues no debe olvidarse que van á ventilarse sus mas caros intereses (vé 1461 nº 3, 1462 y 1464), y que su presencia puede evitar errores, perjuicios y fraudes. El fallido queda advertido por el auto de quiebra y puede concurrir.

(4638) Vé el 1444. El acierto de estas prescripciones no ha menester justificarse.

(4639) Por sí ó por medio de sus representantes (vé 1448).

(4640) Todos están interesados en que no se admitan sino los créditos legítimos, por su importe verdadero y en el rango que les corresponda

Art. 1450

Si el crédito no es objetado por el síndico, el fallido ó alguno de los acreedores presentes, [4641] se tendrá por verificado [4642] y se inscribirá en la lista de créditos reconocidos.

Esta lista contendrá los nombres de los acreedores [4643] y la naturaleza [4644] é importe de cada crédito. V. 1606. H. 822. P. 1188 y 1189. I. 763. Comp. F. 495.

Art. 1451

La mujer no será admitida como acreedora invocando ventajas que se le hubieren concedido en el contrato de matrimonio, [4645] y recíprocamente, el concurso no podrá en ningun caso aprovecharse de las ventajas que se hubiesen estipulado en favor del marido. V. 1707. H. 883. P. 1236. ‖ De F. 564.

(vé nota 4636). El interesado en el crédito impugnado, ó quien lo represente podrá responder en la forma que considere oportuna. Cód. ant. 1605. Vé el 1453 á 1455.

(4641) Lo cual arguye que los ausentes no tienen derecho á impugnar los créditos admitidos (1457 y su arg.).

(4642) Lo mismo será, cuando, el que hizo la objecion, la retire, dándose por satisfecho con las esplicaciones que se le hayan dado por el interesado, el síndico ó el fallido; y cuando el acreedor desiera á la pérdida de su privilegio ó á que se le reconozca su crédito por la parte no objetada. Reconocido un crédito no podrá ya ser impugnado, á no ser por causa de dolo ó error aritmético ó duplicacion de partidas (arg. del 790). Comp. con Bédarride, nº 443; Rousseau, p. 207 nº 7; &. Me inclino á creer tambien que el crédito admitido podrá ser objetado en la misma junta. Alauzet, nº 2620. Rousseau, p. 210 nº 4; &. Comp. con Ch. 1450. Bédarride, nº 456. Arg. del 1457. La admision del crédito no causa su novacion. Cód. Civ. 812 y su arg.

(4643) Convendrá tambien que se anote su domicilio, si no consta ya, especialmente si residen en ciudades populosas.

(4644) Vale decir, si es crédito comun ó de alguna de las clases determinadas en el 1496. Vé el 1446 nº 2º al fin y el 1459.

(4645) No será fácil esplicar satisfactoriamente esta disposicion de derecho escepcional, especialmente cuando las ventajas hubiesen sido acordadas por el esposo no comerciante ó por un comerciante cuya solvabilidad era notoria. Comp. con el Cód. F. 564 y con el 1409 nº 1º del

Art. 1452

En caso de que la mujer hubiere adquirido bienes [4646] ó pagado deudas por el marido, se presume que lo ha hecho con fondos de la sociedad conyugal. No podrá, por consiguiente,

---

presente. Por fortuna, el Cód. Civ. 1217 y 1218 limita singularmente la importancia práctica del presente; ya que, segun aquel Cód., "en las convenciones matrimoniales se consignarán las donaciones que el esposo hiciere á la esposa y las que los esposos se hagan de los bienes que dejen después de su fallecimiento, siendo nulo todo pacto entre esposos sobre cualquier otro objeto relativo á su matrimonio, como toda renuncia del uno que resulte á favor del otro á los gananciales de la sociedad conyugal"; cuyas disposiciones difieren completamente de las del Cód. Napoleon, en que el presente se ha inspirado. Ahora bien, la donacion de los *bienes* que queden después del fallecimiento, no podrá hacerse valer en la quiebra del fallido muerto, porque no son bienes sino lo que resta una vez pagadas las deudas, y en cuanto á las cosas donadas por el esposo á la esposa, tales donaciones valdrán (arg. del 1497 nº 5º § últ.), salvo la aplicacion de lo dispuesto en el 1546 nº 12. Así, la prescripcion del presente sólo tendrá importancia práctica respecto de contratos celebrados en el estranjero, en que se concedan ventajas especiales á la esposa (Cód. Civ. 161 y Ley de matrimonio civil, art. 4). Por último, como se trata de una disposicion de derecho escepcional debe concluirse, aunque parezca ilógico, que cuando la esposa quiebre, no serán ineficaces las ventajas hechas en la convencion nupcial á favor del esposo. La Comision de Cód. no se ha preocupado de estas dudas ni de armonizar estas disposiciones con las del Cód. Civ. que deben ser prevalentes en estas materias. En vez de *hubieren* léase *hubiesen.* Es interesante el nº 44 del Cap. XVII de las O. O. de Bilbao.

(4646) La fórmula "se presume que los bienes *adquiridos por la mujer* lo ha sido con fondos de la sociedad conyugal", es estrecha, y diminuta la disposicion é inconguente con las del 1497 nº 5º y del Cód. Civ. 1272 inc. 2º, 1246, 1247 y 1266 á 1271 que rigen especial y plenamente la materia y han dado ocasion á errados comentarios. Este reproche no puede hacerse á mi Proy. de Cód. 1446 que solo se ocupa de las deudas del marido pagadas por su mujer. Por lo demás, nuestro art. sería aplicable á los esposos cualquiera que fuese el régimen matrimonial que hubiesen adoptado en su contrato nupcial, cuando se hallaban domiciliados fuera de la República. *Lex non distinguit.* Vé Cód. Civ. 161 ó sea Lei de matrimonio civil, art. 4. Cuando la naturaleza de la adquisicion no permita una prueba escrita de ella, podrá suplirse mediante pruebas supletorias. *Ad impossibilia nemo tenetur.* Vé Cód. Civ. 1223 (esplicando

á ese título ser admitida como acreedora del concurso, [4647] á no ser que justificase por medio de documentos que las sumas invertidas le pertenecian esclusivamente. [4648] V. 1708. P. 1237. ‖ De F. 559 y 562.

Art. 1453

En el caso del artículo 1449, [4649] el juez resolverá en la misma junta sobre la admision ó rechazo de los créditos observados; y en caso de no ser posible, [4650] dispondrá que se reserven los antecedentes de la oposicion para pronunciarse dentro de tercero dia, con prevencion á los opositores y al acreedor, que deberán presentar [4651] dentro de dicho plazo las pruebas y justificativos [4652] que tuvieren de la legitimidad de la oposicion y de los créditos.

Art. 1454

Si por la naturaleza ó trascendencia de las observaciones hechas á un crédito, el juez creyese necesario acordar un término para la justificacion, [4653] lo hará saber á los interesados

---

el cual se han cometido deplorables errores), 1228, 1229 y 1191 inc. 1º y su arg.

(4647) Ni ejercer accion alguna contra la masa. Mi Proy. de Cód. 1446. *Eadem est ratio.*

(4648) Habría sido preferible suprimir este adverbio; porque lo mismo será que la mujer pruebe que las sumas no pertenecían al marido ni á la sociedad conyugal. Qué derecho podría invocar la masa sobre bienes adquiridos en tales condiciones? Fallo de la Corte de Gante, Mayo 26 de 1888. *Annales de D. C.* 1890 pág. 184. Vé final de la nota 4646. Estos dos últˢ artˢ intercalados fuera de lugar han venido á romper la unidad de la esposicion, y obligado á usar de un ripio en el arranque del art. siguiente.

(4649) Nótese que tal art. sólo habla de la posibilidad de que un crédito sea objetado. Vé final de la nota anterior.

(4650) Por la gravedad del caso (vé 1454) ó deficiencia de pruebas.

(4651) Léase, *de* que deberán presentar. Vé nota 4671.

(4652) Como en las *pruebas* se comprenden los *justificativos*, ésta palabra viene á ser un pleonasmo. Vé 1399 inc. 1º.

dentro del plazo á que se refiere el artículo anterior, fijando al mismo tiempo el de ocho dias perentorios; y vencido que sea, procederá sin más trámite á resolver.

Art. 1455

En todos los casos la resolucion judicial que recaiga será apelable en relacion,[4654] sin que el recurso interrumpa la continuacion de la junta ni los demás trámites del juicio de quiebra.[4655]

El procedimiento sobre estas cuestiones será verbal y actuado en ambas instancias. De Ref. 1400 § últ.

Art. 1456

Si en la primera reunion[4656] no fuese posible la verificacion de todos los créditos presentandos, el juez suspenderá la sesion

(4653) Entiendo que quiere referirse á la *justificacion* de las *observaciones*. Vé nota 4671.

(4654) Pienso que nada obsta á que éste se deduzca subsidiariamente y junto con el de reposicion, cuando lo permita la lei de procedimiento respectiva. El síndico es parte y podrá apelar, como puede deducir las demandas de los artˢ 1409 y 1410. La jurisprudencia chilena es vacilante.

(4655) Estas son mis ideas. La impugnacion de créditos no obsta á que se delibere y resuelva sobre el concordato, dice mi Proy. de Cód. 1567, en la nota; ni la liquidacion de la masa, agregaba el Cód. ant. 1610. Pero ese Cód. 1615 obligaba á esperar que terminase el espediente sobre calificacion de la quiebra; y lo mismo viene á suceder por el presente Cód. en virtud de lo establecido en los artˢ 1461 nº 3 y 1543 (vé nota 4630). La Reforma de 1873 obligaba á esperar á que termináran todos los pleitos sobre admision de créditos! Ha prevalecido, pues, la buena doctrina, pero sólo aparentemente, puesto que segun nuestro art. 1459, para que avance el procedimiento, hai que esperar á que terminen las cuestiones á que hubiere dado lugar la verificacion de créditos! De este modo, lo hecho con una mano queda borrado con la otra! Y sin embargo, el 1476 inc. 1º supone que el concordato puede estar aprobado ántes que recaiga sentencia definitiva (ejecutoria, quiso decirse?)! Decididamente estas leyes hai que interpretarlas con vela bendita. Vé nota 4667.

(4656) O en las siguientes (Cód. H. 832), ya que nada obsta á que se empleen várias. En vez de *créditos presentandos*, léase *créditos presentados*.

para [4657] el dia inmediato que designe, haciéndolo constar en el acta sin necesidad de nueva convocacion. De V. 1611. H. 832. I. 909.

ART. 1457

En el caso del artículo precedente, los acreedores que no hubiesen asistido á la primera junta, [4658] no tendrán derecho á impugnar los créditos admitidos y reconocidos [4659] en ella. De V. 1609 inc. 2°. H. 830. P. 1192. ‖ Comp. F. 500. I. 766.

ART. 1458

Los acreedores que no hubiesen presentado los documentos justificativos de sus créditos, [4660] no serán admitidos á la masa sin que preceda su verificacion, [4661] que se hará judicialmente á su costa [4662] con citacion y audiencia del síndico. V. 1612 inc. 1°.

ART. 1459

Terminada la verificacion de créditos y las cuestiones á que hubiese dado lugar, [4663] el acta y demás antecedentes se entregarán al síndico, quien en su vista formulará el estado de los créditos verificados con el privilegio que á cada uno de ellos haya correspondido. Comp. Cód. Proced. 757. V. 1685.

(4657) Es decir, para *continuarla en* el dia inmediato que designe. Lo establecido en este art. es lo que se práctica siempre en casos idénticos.

(4658) Y los que asistieron, podrán hacerlo? Creo que nó (vé nota 4642).

(4659) Las palabras *reconocidos*, agregadas al Cód. ant., constituyen un pleonasmo.

(4660) Vé lo dicho en la nota 4632.

(4661) La verificacion de sus créditos, decía con propiedad el Cód. ant.

(4662) Y nó ya en la junta de acreedores y á costa de la masa. Vé nota 272, así como el 1538 y el 1476 § ùlt.

(4663) Para armonizar esto con lo establecido en el 1455 inc. 1° hai que suponer que el presente se refiere á la resolucion en 1ª instancia de las cuestiones pendientes. Vé notas 4655 y 4667.

Dicho estado y el informe á que se refieren el artículo 1442 y el inciso 1º del artículo 1446, deberán ser presentados al Tribunal, dentro de cinco dias, á contar desde aquella entrega; haciéndóse saber á los acreedores por medio de edictos, á los efectos del artículo siguiente. [4664] De Cód. Proced. 758. V. 1686.

Art. 1460

Dentro de los diez dias de esa presentacion, cualquier acreedor podrá oponerse al estado de graduacion, y esta oposicion se sustanciará en juicio verbal y actuado que deberá terminar por sentencia dentro de quince dias. [4665]

La resolucion que recaiga será apelable en relacion. [4666]

Art. 1461

Tanto en el caso de que no hubiese sido observado el estado de graduacion dentro del término establecido en el artículo anterior, como en el caso de oposicion, terminada que fuere por resolucion ejecutoriada, el tribunal deberá pronunciar sentencia comprendiendo en ella los puntos siguientes:

1º Aprobacion del estado de verificacion [4667] y graduacion de los créditos del concurso;

2º Fijacion de la época de la efectiva cesasion de pagos,

(4664) El estado debiera quedar depositado en la Secretaría durante los diez dias (vé 1416), como lo establecía el Cód. ant. 1686, lo dispone el Cód. de Proced. 758 y lo prescribe para un caso análogo el 1525. De otro modo, cómo podrán los acreedores conocerlo é impugnarlo? La publicacion es una forma esencial, cuya omision anulará el procedimiento.

(4665) Parece que este plazo se contará desde que terminen los diez dias, y que todas las oposiciones se resolverán por una sentencia única, como quería el Cód. ant. 1689. Comp. con el 1526 y 1454. Vé nota 4671.

(4666) Aplica lo dicho en la nota 4654.

(4667) Esta aprobacion presupone que todas las cuestiones relativas á la verificacion han terminado por ejecutorias, lo cual se opone á la esplicacion que tenté en la nota 4663. Vé la 4655.

[4668] teniendo en cuenta los antecedentes suministrados por el informe del síndico;

3º La existencia de culpa, fraude ó casualidad de la quiebra, ordenando en su caso el procedimiento establecido en el Título duodécimo con relacion á la persona del fallido y sus cómplices; [4669]

4º La citacion, en su caso, [4670] de concordato al fallido, dándole el plazo perentorio de ocho dias [4671] para proponerlo, con cargo de que, vencido dicho plazo, se procederá á la liquidacion de la masa [4672] y distribu-

(4668) Resulta que el juez, sin audiencia de los terceros que van á ser afectados por su fallo inapelable (1462), resuelve soberanamente pudiendo retrotraer la quiebra sin limitacion alguna de tiempo (vé 1396 nº 7º). Las leyes europeas no permiten generalmente que se retrotraigan los efectos de la quiebra mas allá de 6 meses ó un año. Yo estimo que este procedimiento es inconstitucional y que los damnificados podrán interponer el recurso indicado en tales casos; si los jueces de Provincia no optan por dar preferencia á las leyes de proced. locales, en una materia propia de la lei adjetiva.

(4669) Hé ahí la sentencia de calificacion, dictada sin mas antecedente que el informe del síndico y sin las garantías necesarias para su acierto. No se inclinará el síndico á imposibilitar el concordato (vé 1543), para que el juicio se perpetúe? Agréguese que la sentencia no admite recurso alguno (ni aun el de reposicion?). Aquí, como se vé el fallo no es innócuo, puesto que basta que haya indicios (vé 1573) de fraude (dicho 1543), para que se cierren las puertas de la rehabilitacion del concordato, y.... que los bienes se repartan entre los curiales! Y si bastan *indicios* de fraude, á qué viene la calificacion de quiebra fraudulenta? Comp. con los art^s^ 1541, 1542 y 1554. Por último, la calificacion de nuestro nº resultará completamente innócua y sin objeto, si se dá cumplimiento á lo prescrito en el 1540, puesto que allí se dispone que á los seis dias de presentado el informe del 1442, el juez debe ordenar la libertad del fallido; ó pasar los antecedentes al Juez del Crímen, si encuentra indicios de culpa ó fraude. Nuestro nº que no está bien redactado, es, pues, perfectamente inútil.

(4670) Parece que quiere decirse: cuando la quiebra no aparezca fraudulenta ó no aparezcan indicios de fraude (vé 1543 y nota 4630).

(4671) Ocho dias contínuos, nó útiles (Cód. Civ. 29), salvo que en la lei de proced. se establezca la regla de no computar sino los dias útiles.

(4672) Esta conminacion no armoniza con lo establecido en el 1386; y se entiende sin perjuicio del pago por adjudicacion (vé 1555). Pasada

cion del haber, con arreglo á lo dispuesto en el Título undécimo de este Libro.

ART. 1462

La sentencia á que se refiere el artículo precedente no será susceptible de recurso alguno. [4673] Comp. N. P. 720 § 2º.

TÍTULO SÉPTIMO

Del concordato.

ART. 1463

El concordato es una convencion entre el fallido y sus acreedores [4674] quirografarios, [4675] por la cual se conceden al deudor esperas para el pago [4676] ó alguna remision ó quita en el importe de los créditos. [4677] Comp. V. 1614. Massé, nº 1730.

---

esta oportunidad, ó rechazado el concordato propuesto (vé el 1491), no podrá proponerse nuevo concordato? Aunque la doctrina sea mui incierta, no existiendo ninguna razon capital ni prohibicion legal, debe resolverse la cuestion afirmativamente, como lo ha hecho la Corte de Casacion; pero sin que la solicitud de concordato pueda entorpecer la liquidacion (arg. del 1386), á no ser en casos mui señalados y por breve tiempo, ó cuando estén conformes los acreedores en el número indicado por el 1471. Segun Vidari nº 4940 la propuesta de concordato no interrumpe la liquidacion. Vé nota 4847.

(4673) Ni aun el de reposicion, á estar al testo absoluto del art. Esto es de tal manera exorbitante que este fallo parecerá mas bien un úkase que la sentencia de un magistrado (vé notas 4431, 4954, 4668, 4669 y 4905).

(4674) El concordato es una convencion escrita (1465 inc. 1º y vé el 1472) y homologada (dicho art. 1475 y 1476), que semeja á la transaccion, ó á una manera de liquidacion (vé nota 4719), resuelta por una mayoría dada, que la minoría no ha consentido y tiene que aceptar forzosamente (1476 inc. 1º y su arg.). Comp. con el 354.

(4675) O *personales*, como dice el 1471. El 1467 deja sin objeto la adicion del epíteto, puesta por la Comision de Cód.

(4676) Las esperas se conceden por los acreedores ó una mayoría de

ART. 1464

En la misma junta referida en el artículo 1446, despues de concluidos sus objetos, podrá tratarse y resolverse sobre concordato, si del informe á que se refiere el artículo 1442 ó de otros antecedentes, no resultaren indicios de dolo ó fraude en la quiebra. [4678]

ART. 1465

La propuesta de concordato, en todos los casos, deberá ser hecha por escrito y presentada al Juez de la quiebra, quien sin mas trámite ordenará la convocatoria de los acreedores á junta, que deberá verificarse á los diez dias de la fecha, prévia publicacion de edictos. [4679]

En el caso de que la propuesta se presentára en la oportunidad establecida en el referido artículo 1446, el Juez deberá ponerla en conocimiento de los acreedores presentes para tratarse sobre ella, si aquellos por el número y capital que representan se encuentran en las condiciones del artículo 1471. [4680]

---

ellos (vé 1471). Estas esperas, que de ordinario van acompañadas de otras concesiones, difieren de las moratorias legales, porque tienen lugar durante la quiebra, en la manera de votar la concesion (vé 1590), & y se parecen en sus efectos reales y en que ambas pueden dar lugar á la intervencion de acreedores en la administracion ulterior del fallido (vé 1486, 1487 y 1593).

(4677) Rara vez el concordato deja de comprender una quita y una espera á la vez. Cuando un tercero se encarga de pagar las deudas con cierto descuento, bajo cesion del activo ú otra condicion, la convencion no es un concordato y necesitaría el asentimiento de todos los acreedores y del fallido.

(4678) Si esto ha de ser así, la disposicion del 1461 nº 3 carece de objeto (vé nota 4669). Vé el 1466 y 1543. La Comision ha olvidado constantemente que había negado al comerciante no matriculado el derecho de celebrar un concordato (26 nº 2).

(4679) La redaccion presenta un racimo de frases encadenadas y no guarda bastante congruencia con la del 1555, relativo á un caso análogo; pero está inspirada en el propósito de ganar camino en el procedimiento.

Art. 1466

El fallido prófugo no puede ser oido sobre concordato [4681] ni tampoco aquel sobre quien existan indicios de quiebra fraudulenta. [4682]

Art. 1467

Sólo pueden tomar parte en la deliberacion y resolucion re-

(4680) La redaccion de este § es menos feliz aun que la anterior, y con la frase "*si* los acreedores *se encuentran en las condiciones del art. 1471*" se quiere significar al parecer, que ellos deben representar á lo menos una de las dos mayorías (la de personas ó la de cantidad) á que ese art. se refiere, á fin de que sea posible la aprobacion del concordato. Para hacer tal cómputo es preciso: que el juez interpele á los acreedores hipotecarios y privilegiados para saber si desean votar sobre el concordato (vé 1467); que sepa por qué capital ha de computar á los acreedores por rentas periódicas (vé 1413 § últ. y su nota) y á los por créditos condicionales (vé 1538), así como no computará de los discutidos sino el monto reconocido; y por último, necesitará resolver si la mayoría de personas se computará sobre todos los acreedores reconocidos sin escepcion alguna. Vé nota 4695. La palabra *aquellos* está demás y mal empleada. Vé los arts 26 nº 2 y 1466.

(4681) Es tomado de mi Proy. de Cód, 1570. Quien burla las leyes no puede someterse á su proteccion, y la fuga, que no es un simple efecto del aturdimiento del momento, constituye un hecho de gran elocuencia. Asímismo, podría discutirse si esta limitacion á la libertad de contratar se encuentra bien justificada. Vé el 1470 inc. 1º y nota 4691.

(4682) Esta restriccion á la libertad de contratar fué suprimida en mi Proy. de Cód. y no existe en el nuevo derecho italiano. Y á la verdad, si el quebrado culpable puede convenir un concordato, por qué no lo podrá el fraudulento, verdadero ó presunto? Hai que reconocer la facultad de contratar sobre intereses pecuniarios á unos y á otros, ó negarla á todo criminal, verdadero ó presunto, lo que sería monstruoso. Castíguese, pues, al quebrado punible; pero no se perjudique á la gran mayoría de acreedores, privándole de la libertad de contratar, y de arreglar sus intereses en el sentido de asegurar una parte de sus créditos". Yo temo, dice Thaller nº 80, á „propósito de la lei que prohibe la "rehabilitacion del quebrado fraudulento (vé el 1575), que la lei no haya "errado el camino. Conceder la rehabilitacion solamente á quien la "merezca es no ver sino la parte menos importante del problema... "Obsérvese bien atentamente y se verá que no se hiere al deudor indigno, "sino á los acreedores que nada han hecho para merecer tal tratamiento"

lativas al concordato, los acreedores cuyos títulos hayan sido debidamente verificados. [4683] **De F. 504 y 505.**

Los acreedores de dominio, los hipotecarios y demás privilegiados, [4684] **no pueden tomar parte en las deliberaciones re-**

—Los comercialistas, á falta de razones jurídicas, invocan razones que llamaré de moralidad y de dignidad. Vé á Namur, nºs 1876 y 1845; Bédarride, nº 549; Alauzet, nº 2672; Pardessus, nº 1233; Eixialá, nº 474; &. Nadie mejor que los propios acreedores sabrán apreciar si el fallido es digno de su confianza ó no lo es, y dónde reside la conveniencia de ellos. Debe mirarse con justa desconfianza la intromision innecesaria del legislador en materia de intereses privados (vé notas 4629 y 4636). Tampoco existe inmoralidad en que el fallido ú otro delincuente, verdadero ó presunto, contrate con sus acreedores. Finalmente, la mision de las leyes civiles no es discernir recompensas ni honores á los quebrados no fraudulentos, ya que inflije fuertes penas á los culpables, sino reglamentar la liquidacion de la masa y el arreglo de sus intereses en la forma mas ventajosa para ella; sin perjuició de castigar el delito con todo el rigor de la lei. Las invocaciones á la moral son inconducentes como fundamentos de las instituciones jurídicas, y á su sombra se cometen graves errores é injusticias. Hoi nadie confunde ya las nociones de la moral y de la justicia, y sólo las teocracias pueden considerar, por conveniencia, que la mision del Estado y de sus leyes consiste en velar por la moral. Y puedo exclamar con el propio Alauzet, bajo el punto de vista de la lei de quiebras, *no hai otra moralidad que pagar sus deudas.* La razon que esfuerza Namur, de que la condenacion produce *casi siempre* un obstáculo insalvable á la ejecucion del concordato, tampoco es admisible; porque es de hecho y nó de derecho; porque no regirá *todos* los casos, ya que se reconoce que el fallido podrá muchas veces ejecutar el concordato; y porque, siendo cierta, probaría demasiado, puesto que nos llevaría á establecer, que los contratos realizados por una persona capaz deben anularse cuando uno de los contratantes fuese condenado á determinadas penas, lo que, en el estado de nuestro derecho, nadie se atrevería á sostener. El falso pudor no place ni en los hombres ni en las leyes. Agréguese que la fraudulencia ofrece una escala mui extensa de inmoralidad (vé el 1547). Por último, nuestro art. que se contenta con simples *indicios* de fraude es aun menos sostenible en derecho. Comp. con la nota 113 y el Cód. Civ. 1160. Vé el 26 nº 2, 1464 y 1542. Vé las notas 4705 y 4709. Por últ. el 1564 y lo dicho en la nota 4456 y al pié del 1575 corroboran mi tésis.

(4683) Sólo ellos pueden constituir la mayoría legítima, y lo contrario se prestaría á abusos. Vé nota 2630 y el 1471 y 1473 con nota 4702.

(4684) Vé 1494 á 1502.

lativas al concordato, [4685] so pena de quedar sujetos á todas las resoluciones que se tomen á tal respecto. B. 853. P. 1195.

El sólo acto de votar sobre el concordato importa renuncia del privilegio; [4686] pero esa renuncia quedará sin efecto si el concordato no es admitido. [4687] V. 1616. ‖ Comp. H. 838. F. 508. Vé E. 1155. N. E. 900. A. 168. I. 834.

(4685) Vé el 1463 con la nota 4675. Los acreedores hipotecarios y demás privilegiados se hallarán mas ó menos garantidos con el privilegio y como tienen derecho á un pago preferente (1528 á 1533, 1521, 1437 y 1414 § últ.) ó no tendrán un interés sério y legítimo en la concesion ó negativa del concordato, ó podrán prestarse fácilmente á un concordato oneroso para los acreedores comunes, ó negar su adhesion ó hacerla valer demasiado. La lei ha tratado de salir al encuentro de abusos mui posibles. Pero nuestro inciso *plus dixit quam voluit,* pues lo único que les es prohibido es votar, ya que mientras no voten conservan su privilegio (arg. del § últ.) y todos los autores establecen que les es permitido deliberar. Ninguna lei prohibe tampoco que el acreedor privilegiado renuncie á su garantía ó privilegio, por el todo ó por una parte de su crédito; y pienso con Bravard y Alauzet, que en cuanto á la parte renunciada podría el acreedor votar el concordato con los demás acreedores comunes. La igualdad entre los acreedores no menos que la justicia y conveniencia reclaman esta solucion, tanto como sería injusto que el acreedor privilegiado fuese de peor condicion que el comun. Vé el 1530 inc. últ. y 1557 inc. 3º.

(4686) Si el mismo indivíduo tiene un crédito privilegiado y otro comun, nada obsta á que vote en el concordato, y se compute su voto personal y crédito quirografario. Convendrá que haga constar que no vota como acreedor privilegiado, pero aunque no lo haga la voluntad de renunciar debe resultar con toda claridad. Como la lei no distingue, como lo hace en el 1409 nº 4, y la razon de la lei comprende el caso, pienso con Pardessus, Demangeat y Alauzet, contra Namur, Humblet y la Corte de Casacion, que la prohibicion y sancion de nuestro art. alcanzan al acreedor cuya hipoteca haya sido dada por un tercero. En cuanto al fiador que hubiere dado la hipoteca, tiene derecho á presentarse á la verificacion de créditos en razon del crédito eventual que le corresponde por lo que está obligado á pagar. Pardessus, nº 1236. Comp. nuestro § con el 1557 inc. 3º.

(4687) Aunque esta doctrina sea admitida por la lei belga, se halla combatida por algunos autores franceses y no es jurídica ni lógica. Al votar el acreedor privilegiado como si fuera quirografario manifiesta con hechos decisivos su voluntad de querer ser considerado en ese último

Art. 1468

La calidad de cónyuge, de ascendiente ó descendiente del fallido, no obsta para que los acreedores, por otra parte legítimos, asistan á la deliberacion y resolucion relativas al concordato. [4688]

Para votar sobre el concordato, no se exije facultad de enajenar. [4689] **Basta que se tenga la de administrar. V. 1617. Massé, nº 2232.**

---

carácter, y entónces ¿qué efecto puede producir la circunstancia eventual de que el concordato no obtenga mayoría? Habiendo pesado en la balanza para el rechazo del concordato, por ejemplo, por qué le ha de ser permitido recobrar su carácter privilegiado para estorbar el concordato indefinidamente ó concurrir á su aceptacion, cuando ésto le convenga? Vé nota 4695. Por qué ha de poder decidir de este modo de la suerte de los acreedores comunes y no seguir su suerte en todos los casos? Una vez adoptado un carácter debe mantenerse en él y sufrir sus consecuencias. Namur, nº 1843, trata de justificar la lei belga, diciendo que el legislador presume que el voto del acreedor privilegiado ha de ser en favor del concordato; pero tal presuncion legal no existe y en todo caso autorizaría á considerar como no renunciante sólo al que votase en favor del concordato. Los argumentos de Bédarride, nº 544, son mui pobres é importan una correccion y no un comentario del texto francés. Tampoco son satisfactorios los aducidos por Vidari, nº 2963. La opinion media de Alauzet nº 2665 no es mas aceptable; puesto que la nulidad del concordato no toca á la validez del voto y de la renuncia que este envuelve. Así, una declaracion de voluntad surte sus efectos propios, aunque no haya tenido la eficacia y proyeccion que su autor tuvo en vista al hacerla. Como la disposicion de nuestro inciso constituye una escepcion, no debe estenderse al caso en que admitido el concordato, fuese despues rescindido; pero es mas dudoso si debe resolverse lo mismo cuando el concordato es anulado. Me inclino á la negativa, por las consideraciones espuestas, y porque, diciendo el inciso que no hay renuncia si el concordato *no es admitido*, debe concluirse que la habrá cuando *fué admitido*, aunque posteriormente sea anulado. Si hai cierta *bizarrería* en esta conclusion, creo que debe atribuirse á la falta de lógica de nuestro §.

(4688) Pues aunque su imparcialidad pueda ser sospechada, no puede privárseles de un derecho inherente á su calidad de acreedores. La disposicion del Cód. E. 1154 es, por eso, insostenible.

(4689) Tratándose de acreedores comunes, esto es indudable. Mas,

ART. 1469

Toda proposicion de concordato debe ser hecha y discutida en junta de acreedores. [4690] Es nula cualquier deliberacion que tenga lugar fuera de la junta ó en reuniones privadas. V. 1618. E. 1149. N. E. 899. A. 169. I. 833.

ART. 1470

La junta se verificará bajo la autoridad del Juez, debiendo asistir personalmente el fallido, [4691] á no ser que por causas

respecto de los privilegiados, como su voto importa la renuncia de un derecho tan precioso como el privilegio y los administradores no pueden hacer renuncias de derechos, pienso, con todos los autores, que la disposicion de este § no es estensiva á los mandatarios legales de los acreedores privilegiados que sean incapaces, salvo que obtengan una autorizacion en forma (comp. con Alauzet, nº 2661; Rousseau, p. 233 nº 15; &, y vé el Cód. Civ. 839, 840, 868 inc. 1º 1881, nº 4 y 3139); y en general, á todo mandatario legal ó convencional sin mandato especial. Sería inconveniente y peligroso acordar á los representantes legales la estraordinaria facultad de renunciar á una prenda, hipoteca ó privilegio, por obtener una ventaja mas ó menos problemática, ya que los concordatos no son generalmente sino una promesa que muchas veces no se cumple.

(4690) Esta disposicion tiende á obtener las ventajas que resultan de las deliberaciones que se efectúan en asamblea de todos los interesados (vé la nota 4622) y á evitar fraudes é impedir que el fallido obtenga, por medio de manejos privados (vé el 1477), falsear la mayoría. Es menester, por lo tanto, que para esa junta los acreedores deliberen en cuerpo y oficialmente: de lo contrario, aunque esas individualidades se congreguen en mayoría no tienen capacidad para celebrar con el fallido ningun convenio válido. Pero nada obsta á que se esplore y prepare el terreno hablando particularmente con los acreedores. Tampoco hai inconveniente legal para que las deliberaciones puedan tener lugar en una ó mas juntas, y basta que el concordato se firme en la misma junta en que se haya arribado á él (1472). Vé nota 4698.

(4691) Ya porque es el autor de la proposicion de concordato y por consiguiente, una de las partes de la convencion á celebrarse (1463); ya porque su presencia será de gran utilidad para ilustrar á los acreedores, al juez y al síndico, y esplicar su conducta y las proposiciones de arreglo hechas, facilitando así su adopcion. Puede hacerse acompañar de un abogado ó consejero cualquiera. Si, no hallándose autorizado legalmente,

graves se le hubiere autorizado á constituir apoderado para ese acto. [4692] De V. 1619 inc. 1º. ‖ F. 505.

El síndico dará lectura del informe referido en el artículo 1442, [4693] complementado con los nuevos datos que tuviere. [4694] Comp. V. allí, inc. 2º.

El fallido y los acreedores concurrentes podran hacer las observaciones que juzguen oportunas, y de todo se estenderá una acta á la que se agregará el informe á que se refiere el párrafo anterior. V. allí, inc. 3º. ‖ De F. 506. ‖ Comp. E. 1152. H. 844. A. 164. I. 832.

ART. 1471

La aceptacion del concordato sólo podrá tener lugar por el voto de las dos terceras partes de los acreedores personales, (De F. 507 inc. 2º) que reunan las tres cuartas partes de los créditos verificados, con esclusion de los hipotecarios y privile-

---

dejase de asistir á la asamblea, no podría aplicarse lo dispuesto en el 1546 nº 4, mientras no se ausente; pero nada podrá hacerse, pues no habrá quien preste su conformidad al acuerdo y lo firme en la misma junta (1472); á menos que el fallido hubiese firmado las proposiciones de concordato, como sucederá de ordinario (vé 1465 inc. 1º.) Comp. con Bédarride nº 519 á 521. Alauzet, nº 2646. Namur, nº 1849. Lo dicho es aplicable, con ligeras variantes, á los gerentes de las sociedades (vé 1605) y á los socios solidarios.

(4692) Con poderes suficientes para firmar el concordato en la misma junta en que se arribe á él (vé el 1471.)

(4693) Ese informe habilitará á los acreedores á apreciar con exactitud las circunstancias de la quiebra, tomar parte en las deliberaciones con conocimiento de causa, y poder hacer las observaciones que estimen pertinentes, sobre todo si hubiese sido de antemano puesto á disposicion de todos (vé nota 4612). Estas observaciones, unidas á las que haga el fallido, provocarán rectificaciones al informe ó contribuirán á su esclarecimiento.— Cuando la deliberacion tenga lugar en la oportunidad prevista en el 1446 nº. 4, no habrá para que repetir la lectura del informe, ni será el caso de complementarlo con nuevos datos.

(4694) Quiere decirse, que el síndico debera ampliar su informe con los nuevos datos que obtuviere y las operaciones realizadas posteriormente (vé 1438 á 1441), y dará lectura de las piezas relativas.

giados, á no mediar la renuncia de que habla el artículo 1467. [4695]

Tambien se considerará aceptado el concordato cuando intervenga el voto de las tres cuartas partes de los acreedores,

(4695) Vé Cód. Civil 443 nº 9º y 1881 nº 4º y O. O. de Bilbao, Cap. XVII nº XX. Este inciso estaría mejor redactado así: El concordato sólo po-" drá ser aceptado por el voto de los dos tercios de los acreedores per-" sonales y de los privilegiados é hipotecarios, en su caso (vé 1467), " que reunan las tres cuartas partes del monto de los créditos verificados " con esclusion de los privigiados que no hayan votado". Como el derecho de votar es personal, é indivisible por consiguiente, cada acreedor no tendrá mas que un solo voto, aunque tenga vários créditos, anteriores ó posteriores á la quiebra; de otro modo la mayoría podríapertenecer á una sola persona (comp. con el 877); pero si su voto personal es único, la suma de sus créditos pesará en la formacion de la mayoría de cantidad. Por lo mismo, si un acreedor de la quiebra cede partes de su crédito á diversos cesionarios, cada uno de éstos no debe computarse como un voto personal, por mui sérias que hayan sido las cesiones. La liquidacion se entiende hecha en el momento de la declaratoria de quiebra (vé nota 4882) y fijada la representacion que corresponde á cada acreedor (vé nota 4546); de otro modo la economía de la lei vendría á quedar á merced de la voluntad de los acreedores ó dependería de circunstancias accidentales, sin contar con los fraudes á que se prestaría y los entorpecimientos que las cesiones causarian en el juicio de quiebra. La opinion de los escritores está dividida. Es consecuente con lo espuesto y nada obsta á mi juicio (comp. con Humblet, nº 474) que el cesionario de todo el crédito, adquiera con la cesion el derecho de votar; puesto que el derecho de voto se trasmite con el crédito, y no habría razon para escluir de ese derecho á los cesionarios de créditos que podrían importar sumas considerables. Se parece á este caso, como difiere mucho del anterior, el de un apoderado que representa á varios acreedores; porque el mandatario no hace sino cumplir un mandato recibido, y debe poder votar separadamente, con arreglo á las instrucciones de sus mandantes. Ni hai lei que prohiba en este caso la múltiple representacion, puesto que la disposicion del 1448 inc. 2º es peculiar á las juntas para la verificacion de créditos, ademas de que parece faltar en este caso la razon de lo dispuesto en ese inciso, y tratándose de una disposicion de derecho escepcional, nada autorizaría á estenderla fuera de sus términos. Tocará al juez fijar el monto por que haya de computarse el acreedor de una renta periódica y computará la parte no discutida de un crédito litigioso. Respecto á los créditos condicionales, nuestro Cód. nada prevé y lo mas seguro será no concederles voto. Comp. con mi Proy. de Cód. 1470, 1471, 1469 § últ. y

1437. Vé nota 4680. La Comision de Cód. ha dejado indecisa la gran cuestion que divide á la doctrina francesa y que yo resolví en el Proy. de Cód. 1578, estableciendo que no se requiere el voto de los dos tercios del total de acreedores sino de los acreedores presentes. *Adde* Savigny § 96 al fin. Las razones que me mueven son estas: 1ª En toda asamblea ó junta las resoluciones se adoptan por mayoría de los miembros presentes (350 inc. 1º). 2ª Una vez debidamente citados suele considerarse á los acreedores ausentes como que se adhieren á las resoluciones adoptadas (1396 nº 4º, arg. del 1457 y 357). Mi Proy. de Cód. 1472. 3ª La mayoría mas interesante es la de los capitales ó créditos (mayoría de cantidad), puesto que de su pago se trata, y obtenida ésta, la de acreedores no es tan apetecible. En todo caso, el deber del acreedor ausente era acudir á la convocacion y dar su voto negativo. 4ª Exigir la mayoría sobre todos los acreedores reconocidos sería dificultar el concordato, y acaso dejar á merced de un solo acreedor inasistente el estorbar su realizacion; y nada de esto ha podido desear el legislador. 5ª El modelo portugués decía *de todos* los acreedores, y sin embargo Sampaio entiende que se refiere á los presentes solamente. La eliminacion de la palabra *todos* hecha por nuestro legislador viene á ser mui significativa. Se arguye que no es lógico separar el crédito de la persona del acreedor, y que si se computa aquel, es fuerza que se compute el voto del último. Este gran argumento de Bravard-Veyrières es mucho mas especioso que sólido. Quién no vé, en efecto, que, por lo mismo que no se cuenta el voto del ausente, es preciso computar su crédito, como la única garantía positiva? Y la razon es que en el sistema mixto de la lei cada acreedor tiene una doble representacion, la real y la personal: el voto personal, el cual es siempre único (como hemos visto), igual á cualquiera de los otros y que se compara con los demás votos únicamente; y la representacion por su crédito, cuya importancia depende de la de este último y varía con él, la cual se aprecia por la comparacion con el monto de los demás créditos. Entonces, qué imposibilidad puede existir para que se cuente el crédito y nó el voto? Al contrario, nada mas natural. No se cuenta el voto, porque no se ha dado ni en pró ni en contra, porque no habiendo existido, se considera como el de una persona que ha salvado su voto; y se cuenta el crédito, porque es una realidad. Si el acreedor tiene sus razones para no votar (suponiendo que no lo haga por indolencia), la lei las tiene mui poderosas para computar su crédito, no sólo en garantía suya, sino principalmente de la masa. Por último, si fuera cierto el argumento de Bravard, la lei alemana 169 habría sancionado un absurdo. Sin embargo, habría convenido que la lei estableciese un *quorum* para la junta en que se haya de tratar del concordato (como suele hacerse con respecto de toda asamblea); y será prudente realizar una 2ª convocatoria, siguiendo el pensamiento del 351. La lei inglesa exige que asistan ó esten representados 3 acreedores á lo menos. Compara con

siempre que reunan los dos tercios de los créditos verificados. [4696] V. 1620. De P. 1194. B. 847. H. 841. E. 1153. N. E. 901. A. 163. I. 833.

Art. 1472

Aceptado el concordato en los términos del artículo precedente, [4697] será firmado en la misma junta, bajo pena de nulidad; [4698] y elevado al Juzgado inmediatamente, éste deberá

---

la nota 4621 y el presente con los art[s] 1557 inc. 2º y 1590. En nuestro caso, si no asisten siquiera tres acreedores, no podrá obtenerse los dos tercios de votos.

(4696) Para la concesion del concordato y en el caso del 1557 se ha seguido un sistema mixto en la computacion de los votos, que busca evitar que no predominen los grandes créditos sino en cierta medida (comp. con el 350 inc. 2º). Mediante esa feliz combinacion se consulta en lo posible los intereses de todos, y facilitando el concordato, aparece éste apoyado en una suma respetable de votos é intereses. Si los acreedores oponentes no llegan á constituir un tercio de los votantes y un cuarto de los créditos verificados, ó si los que no han votado en favor del concordato no representan siquiera un tercio de los votos y un cuarto de los créditos verificados, deben conformarse á aceptar la lei de los que son mas y tienen mucho mayor interés. Pero no sería obligatorio para la minoría el convenio que condonara toda la deuda, *salvo vuelta á mejor fortuna*. Corte de Bruselas.

(4697) Todas las leyes europeas, sin escluir la alemana, el Cód. ant. y mi Proy. permitían que la junta se postergase, cuando obtenida una mayoría no se hubiese logrado la otra; lo cual no podrá ya hacerse. La Comision de Cód. que hace caudal del agregado de la palabra *terremoto* en el 543, no podría habernos dado la razon de esta novedad? La posibilidad de repetir la proposicion de concordato no sería una razon bastante; pero siempre merecía la pena de declararlo (vé 1491 y la nota 4672) Vé tambien la nota siguiente y á Sampaio IV p. 322, que parece haber inspirado la supresion.

(4698) Las firmas todas deben ponerse en la misma junta, á lo menos en la cantidad suficiente para constituir la mayoría legal, aunque después se agreguen otras firmas que no modifiquen el resultado de la votacion proclamada en la junta. *Utile per inutile non debet vitiari.* No quiere la lei que los trámites relativos al concordato se llenen estrajudicialmente (vé 1469), que las firmas se recojan una á una y fuera de la junta, para prevenir las obsesiones, y hasta amenazas, con que los acreedores serían asediados individualmente si sus firmas pudiesen ser solicitadas á domicilio, y para asegurar las ventajas apuntadas en la nota 4690.

pronunciar auto aprobatorio [4699] despues [4700] de pasados diez dias. De V. 1621 inc. 1° y 1622 inc. 1°.

Art. 1473

Los acreedores disidentes [4701] y los que no hubiesen concurrido á la junta, pero cuyos créditos hayan sido verificados, [4702] podrán oponerse á la aprobacion del concordato, debiendo deducir su oposicion dentro del término á que se refiere el artículo anterior, que se considerará perentorio. De V. 1622 inc. 2°.

La oposicion sólo podrá fundarse en la existencia de dolo, fraude ú omision de las formas establecidas en este Código. [4703] Si se invocare cualquier otra casual, [4704] la oposicion será rechazada de plano por el Juez, sin recurso alguno.

Art. 1474

La oposicion se sustanciará con audiencia del fallido y del

(4699) O denegatorio (vé 1475). El auto confirmatorio se llama tambien *homologatorio* (1480). Vé nota 4721. Se supone que no interviene oposicion: vé el 1474 y el 1573.

(4700) No ántes, para dar tiempo á que se deduzcan oposiciones (1473). El inciso no dice desde cuando se cuenta el plazo: segun el Cód. ant. desde la aceptacion del concordato.

(4701) Tambien los que votaron por el concordato, podrán deducir oposicion, cuando descubran que hubo ocultacion del activo ó exageracion del pasivo: arg. del 1479, que no distingue y del Cód. Civ. 1047 y 1048. Se sabe que el dolo forma escepcion á todas las reglas. Los acreedores privilegiados no podrán oponerse aunque renuncien á su privilegio. En contra Vidari n° 4981.

(4702) Aunque lo fueran recientemente. Comp. con el 1467 inc. 1°. Vé nota 4708.

(4703) Este inciso debió redactarse así: "La oposicion sólo podrá fun-" darse ó en la existencia de dolo ó fraude por parte del fallido ó de " quien solicitó el concordato (vé 1382 y 1605); ó en la omision de las " formas establecidas en este Título." Art. 1475 y 1479 y su arg. Tal sería, cuando el convenio se hubiera conseguido por medio de ventajas estipuladas á favor de un acreedor (arg. del 1477), ó de otra manera ilícita. Mi Proy. de Cód. 1583. Vé notas 4705, 4709 y 4722.

síndico, [4705] dentro del término de diez dias comunes [4706] y prorogables por igual término, en que las partes podrán probar y alegar [4707] lo que les convenga.

Vencido ese plazo y la prórroga, en su caso, el Juez resolverá á la brevedad posible el incidente; (De V. 1623. E. 1158. F. 513. B. 850 y 851. H. 846. A. 172. I. 836) y la sentencia será apelable en relacion. [4708]

Art. 1475

Aunque no se hubiese deducido oposicion al concordato, el Juez podrá negar [4709] la aprobacion si no se han observado las formas prescritas en este título. De V. 1625. ‖ Comp. E. 1159. P. 1200. F. 505. E. 1157.

(4704) Pero si se invocare una de las dichas causales, y el juez la rechazare de plano, podrán deducirse los recursos de estilo.

(4705) Debiera oirse tambien al fiscal, como disponía el Cód. ant., una vez que el fallido ha podido ser condenado como fraudulento, aunque el juez de comercio no haya encontrado indicios de quiebra fraudulenta (vé 1541 y 1543; así como la nota 4709).

(4706) Comunes para las partes, se entiende. Comp. con los art^{s} 1453, 1454 y 1460.

(4707) *Alegar y probar*, ya que la prueba recae sobre lo alegado.

(4708) Vé lo dicho en la nota 4654. El síndico no puede apelar, porque no es parte principal ni ha podido deducir la oposicion: vé el 1473 inc. 1º.

(4709) Si las omisiones pudieren subsanarse, bastará subsanarlas. En caso contrario, el juez *debe* anular el concordato; porque la falta de la forma esencial al procedimiento, causa su nulidad (Cód. Civ. 1044), y como ésta se halla manifiesta en los autos, el juez está obligado á declararla de oficio (Cód. Civ. 1048). Lo mismo será, en el raro caso de que el dolo del fallido resulte de autos, ó aparezcan recien indicios de quiebra fraudulenta (1553); y cuando el fallido esté procesado por quiebra fraudulenta (arg. del 1553), pues si los simples indicios de ese delito no permiten que se proponga el concordato (1466 y 1543), no habría lógica en homologar el concordato cuando el fiscal acusa aquel delito ni en mantenerlo, cuando la condenacion se hace ejecutoria. Así lo resuelven varias leyes y entre ellas la alemana 183 y 172 nº 2º. De lo contrario resultaría que los diversos socios condenados como fallidos fraudulentos, unos no podrían proponer concordato, otros podrían hacerlo

ART. 1476

Aprobado el concordato, 4710 se hace obligatorio para todos los acreedores conocidos y desconocidos, 4711 y fuera cual fuese

---

y mantenerlo y otros no podrían obtener su homologacion, y algunos podrán ser rehabilitados (vé 1574 y 1575 y nota 5016). Y llegaría á suceder que el absuelto no hubiera podido proponer concordato, y el condenado pudiera haber disfrutado de sus ventajas! Estas son las consecuencias lógicas de haber mantenido el error del 1466 combatido en la nota 4682. Vé nota 4708, y el art. 26 nº 2.

(4710) Aprobado judicialmente, es decir, homologado. Vé el 1479 y nota 4727.

(4711) Tal es la virtud del concordato celebrado legalmente y despues de llenadas las formalidades. Si á pesar de las precauciones de la lei, resulta que algunas voluntades han quedado sin consultarse y se causa algun perjuicio, debe sufrirse en homenaje al interés de los más, que exige la pronta liquidacion de la quiebra. Entonces, ninguna duda puede ya caber (vé el 1387) que aun los acreedores por deuda civil pueden exigir ante el juez de comercio el cumplimiento del concordato. Vé el 1298. Pero el concordato no causa novacion. Comp. Vidari, nºs 5000, 5007 y 5065. Mi nota al Cód. Civ. 3979.

Sin embargo, si un acreedor prueba que su crédito ha sido fraudulentamente omitido en el balance, el tribunal ó juez de comercio puede, segun las circunstancias, declarar que el concordato no es obligatorio para él, porque el fraude forma escepcion á todas las reglas. Además esta solucion es preferible á conceder el derecho de pedir la anulacion del concordato. Pardessus, nº 1249. Namur, nº 1864. Dalloz, nº 785. En contra Alauzet, nº 2687. La Corte de Casacion belga ha establecido tambien que el concordato no puede ser opuesto al acreedor que despues de haber votado en el concordato es posteriormente rechazado de la masa, por no tener su crédito fecha cierta con relacion á ella (vé Cód. Civ. 1034 y 1035); lo cual reputo mui justo, pues desde que no aprovecha de las estipulaciones del concordato, tampoco debe éste perjudicarle. Y la Corte de Casacion francesa ha resuelto que cuando un crédito resulta de un derecho que no ha sido reconocido y constatado sino despues del concordato, como en el caso de eviccion posterior de una cosa vendida, ese crédito no queda sometido á la lei del concordato, aunque la causa, es decir la venta, sea anterior á aquel convenio; porque se trata de un crédito que era eventual y aun no nacido, á la época del concordato, cuya causa inmediata es posterior, y cuyo titular ninguna participacion podia tomar en la junta. En cuanto al crédito sometido á una condicion suspensiva, pienso que si fué admitido á votar, quedará sometido á las condiciones del concordato, y en caso contrario, nó (vé nota 2695).

la suma que últeriormente se les atribuya por sentencia definitiva, [4712] salvo el derecho de los hipotecarios y demás privilegiados. [4713] De F. 516.

Los acreedores que se presentaren despues de la aprobacion, [4714] en ningun caso podrán reclamar de sus co-acreedores por razon de dividendos que hubiesen percibido con arreglo al concordato, [4715] salvo su derecho para reclamar del fallido las sumas estipuladas en aquel. V. 1626. H. 848. E. 1160. P. 1199 y 1203. B. 852. W. 1129. N. E. 904. A. 176 y 178. I. 840.

Art. 1477

Toda obligacion contraida por el fallido de pagar á un acree-

---

El concordato liga con igual ó mayor razon al fallido, que desde ese momento no puede impugnar crédito alguno de los comprendidos en el convenio, salvo la escepcion de error sobre la persona del acreedor ó sobre el objeto de la contestacion (Alauzet, nº 2694, &). Bédarride se esfuerza por demostrar que el fallido puede siempre impugnar el crédito contra cuya admision protestó al tiempo de la verificacion, y cualquier crédito cuando no se encontró presente á la verificacion. A mi juicio, si el fallido no concurrió á la junta debe culparse á sí mismo, y si concurriendo el fallido hubiese objetado el crédito (vé 1450), la ejecutoria recaida en el pleito que se inicie será lei para todos. Tampoco puede oponer el fallido la falta de verificacion de un crédito, que resulta de sus propios libros ó del balance presentado por él; porque la verificacion se ha establecido principalmente en beneficio de los acreedores. Pardessus, nº 1249. Alauzet, nºs 2641 y 2688. Pero el acreedor no tiene accion contra la persona que afianzó el cumplimiento del concordato, porque la obligacion del fiador se interpreta restrictivamente (nota 4720).

(4712) Esto arguye que el concordato puede tener lugar pendientes las cuestiones sobre verificacion de créditos (1455: comp. con 1459).

(4713) Que no habiendo votado, conserven su privilegio (vé el 1467 y nota al 1483).

(4714) Lo dispuesto en el 1538 no tiene aquí aplicacion. Nuestro § debió constituir un art. separado.

(4715) Los acreedores que hayan percibido dividendos *conforme al concordato*, han procedido de buena fé y como en el caso análogo del 389' no estarian obligados á restituirlos, salvo en los casos de dolo ó mala fé (arg. de dicho art.), casos que forman escepcion á toda regla. Vé notas 4871 y 5024.

dor mas de lo estipulado por el concordato, es nula respecto de los otros acreedores, [4716] mientras no hayan ellos recibido el dividendo estipulado en el concordato. [4717] V. 1627. Comp. F. 597 y E. 1151.

Art. 1478

La remision concedida, en virtud del concordato, [4718] al deudor principal no aprovecha á los co-deudores ó fiadores. [4719] De F. 545. I. 792.

(4716) O mas exactamente, se considera sujeta á la condicion suspensiva del cumplimiento del concordato, y antes no es permitido cumplirla ni al acreedor exigir su pago. La buena doctrina está consignada en mi Proy. de Cód. 1577 y 1583 y la presente envuelve una disposicion opuesta á la moral. Arg. del 1548 nº 5º. Todo lo mas que podría permitirse, sería que en el documento de la obligacion se hiciera constar esplícitamente, que no tendrá efecto sino despues de cumplido el concordato. Comp. con el 1546 nº 9.

(4717) Porque, el concordato debe ser uno para todos los acreedores, sin esclusiones ni preferencias (vé nota 4711), salvo conformidad de los perjudicados. Vé mi Proy. de Cód. 1576 y á Thaller, nº 195.

(4718) Por la misma razon, la espera tampoco aprovecharía á los codeudores y fiadores. Arg. del 1601. Mi Proy. de Cód. 1589 § últ.

(4719) Si el concordato fuese una transaccion pura ó una remision voluntária, la remision aprovecharía á los coobligados del fallido (Cód. Civ. 852, 853, 880, 882 y Cód. ant. 976 y 978); pero no es lo uno ni lo otro y en todo caso prevalece el carácter de remision forzosa, no sólo respecto á los que no han consentido en ella, sino tambien en relacion á los que suscribieron el concordato. Todos ceden al imperio de las circumstancias, y si los garantidos por un fiador ú otro obligado se allanan por lo regular mas fácilmente, será precisamente porque cuentan con esa garantía subsidiaria. Así, no habría podido establecerse la exoneracion de los coobligados sin dar al concordato un efecto que con arreglo á la voluntad de los contrayentes, no ha debido tener y sin dificultar de esta suerte la celebracion de estos arreglos tan reclamados por el interés del comercio, que vive del trabajo y del movimiento perenne de los capitales. Comp. este inc. con los artº 1415 y 1416 Lo mismo será respecto del acreedor privilegiado que ha votado el concordato, pues ni la lei distingue ni veo fundamento para la distincion. Un fallo de la Corte de Paris de Abril 16 de 1864. En contrá Massé, nº 2234, trascrito en Moreno nº 206. Bédarride, nº 890. Alauzet, nº 2768. El § últ. del 677 presenta

Esta disposicion no es aplicable á los fiadores que garanten el cumplimiento del concordato por parte del fallido. [4720] V. 1628.

Art. 1479

No se admitirá accion alguna de nulidad del concordato despues de la homologacion [4721] ó aprobacion del Tribunal, á no ser por causa de dolo descubierto despues de esa homologacion, y que resulte de la ocultacion del activo ó exageracion del pasivo de la quiebra. [4722] V. 1629. F. 518. I. 842. Vé P. 1201. B. 854.

---

una interesante aplicacion del principio de nuestro inciso. El coobligado ó fiador que hayan pagado la suma adeudada no pueden recobrarla del fallido, y no tienen otros derechos que los que nazcan de la subrogacion en las acciones del acreedor pagado (Cód. Civ. 1196 y 2030). Por este motivo, si el fiador paga al acreedor, adquiere el derecho de intervenir en las operaciones del concordato (1536 § últ.).

(4720) Es decir, que estos fiadores aprovechan de la remision concedida al fallido; pues no contraen mas obligaciones que las impuestas al fallido por el concordato y sólo garanten los créditos que figuran en él (vé final de la nota 4711). Así, no respondiendo el fallido por las deudas del concurso, tampoco obligan al fiador, salvo que otra cosa se hubiere convenido. Comp. Alauzet, nº 2689. Rousseau, p. 259 nº 26. Nuestro § contiene, pues, una disposicion doctrinária.

(4721) *Homologacion*, es la confirmacion que da el juez á ciertos actos y convenciones para imprimirles un carácter oficial. El concordato, que antes de la homologacion no es mas que un proyecto, se hace definitivo y obligatorio mediante ese acto del juzgado que importa el apruébase y cúmplase puesto por el magistrado. Cuando éste homologa un acto suele usar de la fórmula *interponiendo su decreto y autoridad judicial*, y de este modo le confirma y pone el sello ó carácter obligatorio de que antes carecía, cuando el concordato era todavía un acto casi privado. Y tal intervencion de la justicia es necesaria como una garantía de la seriedad del acto y de los derechos de la minoría disidente y demás acreedores que no tomaron participacion en el arreglo. Arg. del 1475 y su nota.

(4722) Las causas que habrían autorizado la oposicion ó bastado para denegar la homologacion del concordato, como sería la inobservancia de las formalidades (comp. con el 1604), falta de personalidad en alguno de los que hubieran concurrido con su voto á formar la mayoría, colusion

ART. 1480

Pasada en autoridad de cosa juzgada la sentencia homologatoria, el síndico deberá entregar al deudor todos los bienes que se encuentren en su poder, [4723] rindiendo cuentas de su administracion ante el Juez. [4724]

Las dudas que se susciten sobre la entrega de los bienes y rendicion de cuentas, deberán resolverse brevemente por el

---

con el fallido para votar en favor del convenio (vé 1548 nº 5º), ó cualquier otro fraude que se considerase suficiente segun el 1473 inc. 2º, no bastarán ya para obtener la anulacion del concordato después de homologado. Porque importa á la sociedad que los actos perfectos, especialmente cuando afectan á una gran masa de intereses, como sucede en las particiones y concordatos, tengan plena eficacia y no se anulen sino por motivos suficientemente graves. Vé mi nota al Cód. Civ. 3513. Se encuentran en este caso la disimulacion del activo y la exageracion del pasivo, hechos tan graves que, dando á la quiebra el carácter de fraudulenta (vé 1547 nº 1º á 4º), anulan el concordato (nota 4709: vé la 4727), y habrán concurrido á la concesion del mismo. El fraude forma escepcion á todas las reglas y es causa de nulidad de los actos jurídicos. El término para deducir la accion es de dos años (vé 851 § últ. y Cód. Civ. 4030); y puede ser ejercida por cualquier acreedor comun del concurso, sin escepcion alguna, con tal que no sea autor ó cómplice del fraude (vé nota 4701). Cód. Civ. 1049 y 1158. En cuanto á los privilegiados que no votaron en el concordato no podrán ejercer la accion, y esto, á mi juicio, aunque hayan renunciado á su privilegio. Comp. con Rousseau, p. 268 nº 18 y p. 241 nº 5 y Alauzet, nº 2699; y véase mi Proy. de Cód. 1592. Vé nota 4729.

(4723) Todos los bienes y documentos del fallido, inclusive sus libros y correspondencia, que nunca dejaron de pertenecerle: art. 1560 (vé nota 4509). Cesando en ese momento la interdiccion de administrar esos bienes que pesaba sobre el fallido (1402), éste retoma el gobierno de sus bienes y el manejo de los negocios en el estado en que se encuentren, sin perjuicio de la intervencion que corresponda (vé 1485 á 1487). Los acreedores privilegiados procederán como les convenga.

(4724) Deben rendir cuenta, porque han administrado bienes ajenos (vé el 70 y s. s.) y su administracion ha terminado (vé 1524 § últ.). La rendicion se hace ante el juez y á los acreedores de quienes el síndico recibió su mandato, y nó al fallido (vé nota 4606), quien no puede ejercer otros derechos que los que habrían correspondido á aquellos. Comp. con el 1525 y 1526.

Tribunal, siendo su resolucion apelable en relacion. [4725] De V. 1630. H. 849. P. 1201. B. 854. De F. 519. ‖ Vé E. 1160. A. 175. I. 841.

Art. 1481

La entrega á que se refiere el artículo anterior, se verificará prévio pago de los gastos de la quiebra, costas judiciales, y retribuciones que el juez designe por los trabajos del síndico y demás personas que hubiesen prestado sus servicios al concurso. [4726]

Art. 1482

La anulacion del concordato por causa de dolo, [4727] libra *ipso jure* á los fiadores. [4728] V. 1631 inc. 1°. F. 520. A. 182. I. 842.

Art. 1483

En caso de falta de cumplimiento por parte del fallido á las obligaciones del concordato, podrá solicitarse su rescision del

---

(4725) Vé lo dicho en la nota 4666.

(4726) O en términos científicos: "Son de preferente pago los gastos " de la masa. Se consideran gastos de la masa: los gastos de justicia " ocasionados por el procedimiento comun (vé 1373, 1375 y 1377 en el n° " 1°) y los gastos de administracion y liquidacion de la masa." Vé 1499 n° 1° y Cód. Civ. 3474. Mi Proy. de Cód. 1428 y 1429. Vé el 1567 á 1571 del presente.

(4727) O por consecuencia de la condenacion por quiebra fraudulenta hecha después de la homologacion del concordato, como dicen el Cód. F. 520 y sus imitadores. Si ese pasaje no ha sido reproducido aquí, es porque segun el Cód. ant. 1615 no se podía tratar de concordato antes de la calificacion de la quiebra. Vé notas 4709 y 4722.

(4728) La anulacion del concordato, á diferencia de su rescision, libra á los fiadores, porque la fianza no puede subsistir sin una obligacion principal válida (Cód. Civ. 1994 y Cód. ant. 604 inc. 1°). En consecuencia, el fiador podrá repetir lo que hubiere ya pagado en ejecucion del concordato (Cód. Civ. 1052). Namur, n° 1879, esceptúa el caso en que el deudor hubiese suprimido el título, invocando el 1377 del Cód. Napoleon (correspondiente al 785 de nuestro Cód. Civ.). Reputo insostenible la tésis,

Tribunal, [4729] con citacion de los fiadores, [4730] si los hubiere.

La rescision del convenio no libra á los fiadores que hayan intervenido para garantir su ejecucion total ó parcial. [4731] V. 1632 inc. 2° y 3°. F. 520. A. 182. I. 842.

---

porque el título del acreedor estará constatado en el concordato y autos de la quiebra, y porque aquella disposicion, que es peculiar al pago indebido, no debe extenderse á otros casos.

(4729) En derecho comercial, á diferencia del civil (vé Cód. Civ. 1204), la condicion resolutoria se entiende implícitamente comprendida en los contratos bilaterales (vé 216). Como después del concordato, no existen ya intereses colectivos sino individuales, reasumiendo cada acreedor el ejercicio de sus derechos en nombre propio y personal (1485 inc. 1°), es consiguiente que la rescision pueda pedirse por el acreedor ó acreedores interesados. Pero rescindido el concordato sus efectos alcanzan á todos, escepto á aquellos que hubiesen ya recibido de buena fé (vé 1484) su crédito íntegro; porque, como se establece en el cit. art. 216, los hechos cumplidos quedan firmes y producen en cuanto á ellos las obligaciones del contrato. Este derecho de resolucion acordado á todo acreedor comun, tratándose de un acto que afecta á una gran masa de intereses, traerá complicaciones y está sujeto á sérias objeciones, especialmente sino estuviera templado por la facultad de acordar al deudor plazos moderados para el pago (final del 216). Por esto, siguiendo á la lei A., propuse su supresion (Proy. de Cód. 1591), y la vuelta consiguiente al derecho comun. Véase á Vidari, n°s 5045, 5050 al fin 5058, y comp. Cód. I. 843. El acreedor hipotecario ó privilegiado que no votó en el concordato permanece estraño al convenio y no puede atacarlo, salvo que concurra con los acreedores comunes por el saldo (1530 inc. 2°), en cuyo caso sufrirá las consecuencias del concordato y podrá exigir su cumplimiento ó pedir su rescision. Comp. con la nota 4722. He ahí otra circunstancia que demuestra el vivo interés que tiene el acreedor hipotecario, cuyo crédito no está vencido, en pedir la ejecucion inmediata de la hipoteca (vé nota 4544). El plazo para entablar la accion es de cuatro años (vé nota 2803), que se contará desde que la obligacion del concordatario se hizo exigible y no fué cumplida; y nó antes, porque *actio non nata non præscribitur.*

(4730) Si no se les dá intervencion en el juicio, para que se defiendan, la sentencia no les perjudicará (Cód. Civ. 2022 y su arg.).

(4731) Nuestro § se desvía del principio segun el cual la fianza es anulable cuando la obligacion lo sea (Cód. Civ. 1994 inc. 3°), y su disposicion se funda en que el concordato no es con frecuencia consentido sino en contemplacion de las fianzas que garantizan su cumplimiento; que los fiadores no garanten á veces sino una parte de las obligaciones del fallido, y

ART. 1484

Los actos practicados por el fallido posteriormente á la sentencia homologatoria y con anterioridad á la anulacion ó á la rescision del concordato, sólo serán anulados ó rescindidos en caso de fraude á los derechos de los acreedores. [4732] V. 1632. F. 525. I. 844 § últ.

ART. 1485

Los acreedores anteriores al concordato volverán al ejercicio de la plenitud de sus derechos respecto del fallido solamente; [4733] pero no podrán figurar en la masa, sino en las proporciones siguientes:

Si no han recibido parte alguna del dividendo, por el importe total de su crédito; si han recibido parte del dividendo, por la cuota de sus créditos primitivos correspondientes á la parte del dividendo prometido que no hayan recibido. [4734]

---

que las nuevas obligaciones del fallido disminuirán muchas veces su capital anterior. Vé el 1485 inc. 2º y su nota. Se ha temido tambien una fácil inteligencia entre el fiador y el fallido.

(4732) Esta es la misma fórmula del Cód. belga 448 é italiano 708 que se refieren á la accion pauliana. Ella constituye un recurso ordinario que no puede negarse á ningun acreedor, especialmente en materia de comercio. Comp. con el 1408 á 1410, y respecto á dicha accion, vé Cód. Civ. 961 (que ha dado ocasion á varios errores) á 972 y Cód. ant. 228 y 229 Segun los espositores del 525 francés hai actos de los enumerados en el 1409 que podrían ser declarados válidos. La lei belga 526 me parece mas lógica y práctica al aplicar las disposiciones del 1409 á los actos del concordatario. En cuanto á las del 1410 convengo en que no deban aplicarse sino en el caso en que el concordatario caiga de nuevo en quiebra. Vé el 1485 § últ. y 1488.

(4733) Es decir, que el concordato anulado ó rescindido deja de obligarles y tienen derechc de cobrar la totalidad del crédito, como antes del concordato. Pero esto es sólo con relacion al fallido, pues en cuanto á la nueva masa, rige lo dispuesto en el inc. 2º: en cuanto á los fiadores del concordato su responsabilidad, en caso de rescision, es la que resulte del acto que afianzaron (1483 § últ.)

(4734) Así, si el dividendo pactado en el concordato era de un 50 %, el acreedor que haya recibido la mitad, sólo podrá figurar en la nueva masa,

Las disposiciones de este artículo serán aplicables al caso en que tenga lugar una segunda quiebra, [4735] sin que haya precedido anulacion ó rescision del concordato. V. 1633. F. 526. I. 845.

ART. 1486

En el caso de que se hubiere nombrado interventor para el manejo de los negocios del fallido, [4736] sus funciones se reducen á llevar cuenta de las entradas y salidas de la caja, de la cual tendrá una sobre llave. [4737]

---

como acreedor por la mitad de su crédito primitivo, pues la otra mitad está ya representada por el 25 °/₀ recibido. Si hubiera recibido un 40 °/₀ no podrá figurar sino por *un* quinto de su crédito, ya que ha recibido los *cuatro* quintos del dividendo. De modo que en el 1er caso, la recepcion del 25 °/₀ habría estinguido la mitad de su crédito; en el 2° el crédito sólo subsiste por el quinto impago, siempre en relacion á la nueva masa, compuesta de los acreedores nuevos y de los viejos. Esta disposicion es calculada para no empeorar mas la posicion de los nuevos acreedores y fuéra de ese caso no presentará utilidad alguna. En cuanto á los acreedores viejos, obligarlos á que restituyeran lo recibido de buena fé, á fin de que todos ellos reciban un dividendo igual, sería demasiado duro y de difícil realizacion; fuera de que nadie está obligado á restituir la cosa fungible que, recibida en pago, fué consumida de buena fé. Cód. Civ. 738. Cód. ant. 920 inc 2° y nota 3440. Respecto del que recibió el dividendo íntegro, procede lo dispuesto en el 1298: vé nota 4729. La nulidad, lo mismo que la rescision, respeta los hechos consumados. Léase, *cuota . . . correspondiente*, en vez de *correspondientes*. Vé nota 4750.

(4735) Porque la nueva quiebra, demostrando la imposibilidad de ejecutar el concordato, causa la rescision de éste *ipso facto.*

(4736) Si en el concordato no se ha acordado el nombramiento de un interventor ó establecido otras restricciones, el fallido recobra el derecho de disponer libremente de la masa de la quiebra (arg. del 1480 y nota 4723). Mi Proy. de Cód. 1588. La Comision de Cód. ha hecho suya esta conclusion por el hecho de suprimir el 1634 del Cód. ant. que obedecía al pensamiento contrario; pero lo mas correcto habria sido declararlo esplícitamente, y agregar que cualquier estraño puede ser interventor.

(4737) Desempeña, pues, las funciones de un simple cajero de los acreedores concordatarios; pero ese título no le da derecho para entorpecer ni inmiscuirse en los actos del fallido (inc. últ.), á no ser en cuanto se refiera á la inversion de fondos (vé 1488). Lo contrario sucede res-

Será tambien de su cargo impedir que el deudor distraiga [4738] para sus gastos particulares mayor cantidad que la que le esté asignada, [4739] ó emplee fondos en objetos estraños á su giro; pero no podrá mezclarse en el órden y direccion de los negocios, que pertenecen esclusivamente al fallido repuesto. [4740] V. 1635. E. 1163.

Art. 1487

En caso de queja fundada del interventor sobre abuso [4741] del fallido en el manejo de los fondos, el Tribunal decretará la exhibicion de los libros de comercio, [4742] y en su vista, acordará las providencias oportunas para mantener el órden en la administracion mercantil del deudor. [4743] V. 1636. E. 1166.

---

pecto á las funciones de los interventores durante la moratoria (vé 1597), y aunque ambas situaciones difieran mas ó menos, la diferencia de facultades sólo se esplica por la variedad de fuentes en que el legislador se ha inspirado ; tanto mas considerando que la condicion jurídica del que pide moratoria debe ser mejor que la del fallido concordatario, que acaso estará sufriendo la pena de su delito. Comp. el presente con el 378. La sobre-llave ó segunda llave permitirá al interventor llenar con éxito su mision, no pudiendo abrirse la caja sin su concurso. El concordato puede ampliar las facultades del interventor (vé nota 4736).

(4738) *Estraiga*, decia con mas propiedad el Cód. ant. En todo caso debió ponerse *distraiga en . . .* nó *distraiga para...*

(4739) Asignada por el juez ó en el concordato. Si el concordatario burla la prohibicion, el interventor deberá ponerlo en conocimiento de sus mandantes, los acreedores, para salvar su responsabilidad y que éstos determinen lo que estimen conveniente (vé el 1487), sin perjuicio de la sancion del 1488, en su caso. El 1487 parece autorizar la queja directa al juez. Vé 342 inc. 4º

(4740) Salvo las restricciones establecidas en el concordato (notas 4736 y 4737).

(4741) *Abusos*, dicen con mas propiedad el Cód. ant. y el E.

(4742) Esta gravísima medida (vé el 58) se justifica como una precaucion para evitar que la administracion devuelta al fallido no consume la ruina de sus indulgentes acreedores. Compara con el 1597.

(4743) No será fácil indicar cuáles puedan ser esas providencias, y el procedimiento de oficio es mui delicado y, en principio, no corresponde al juez en materias civiles. Por esto, salvo ciertas medidas que pueda

ART. 1488

El fallido repuesto que frustre los efectos de la intervencion, disponiendo de alguna parte de sus fondos ó existencias sin noticia del interventor, en caso de nueva quiebra, será considerado como fraudulento. [4744] V. 1637. E. 1164.

ART. 1489

La retribucion del interventor será de cuenta del fallido repuesto [4745] (E. 1167), y en caso de diferencia á este respecto, será resuelta por el Tribunal, sin recurso alguno. [4746] De V. 1638. Vé L. Ag. 29-1891.

ART. 1490

En virtud del concordato queda estinguida la accion de los acreedores por la parte de sus créditos de que se haya hecho remision al fallido, [4747] aún cuando éste llegue á mejor fortuna [4748] ó le quede algun sobrante de los bienes de la quiebra, [4749]

---

dictar provisoriamente á pedido del interventor, convendrá que dé vista á los interesados para que pidan lo que corresponda.

(4744) Esta dureza no se avendrá siempre con la justicia ni con la disposicion del 1484. De todos modos, sin mala fé no puede existir el delito de quiebra fraudulenta. Creo, que la justicia habria exigido que el caso se comprendiese entre los del 1546 (vé nos 2º y 9º). Vé nota 4918.

(4745) Como una carga anexa al beneficio del concordato y un gasto á cargo de los bienes administrados en el interés comun. Comp. con el 842 inc. 1º.

(4746) Como en el caso del 1567 § últ. Segun lei posterior de Agosto 29 de 1891, todas estas resoluciones son apelables. El funcionario que intervino en la quiebra se hallará en aptitud de fijar los honorarios con conocimiento de causa, teniendo en cuenta la importancia del trabajo realizado por el interventor.

(4747) Salvo, por supuesto, los efectos propios de la anulacion ó resolucion del concordato. Vé nota 4734. En todo caso, sobrevive la obligacion natural de pagar el saldo. Humblet, nº 536. Lo remitido no es colacionable. Contrà dicho autor nº 537.

(4748) El beneficio de competencia puede ser así concedido á un deudor condenado como fallido culpable, indulgencia que no repruebo (mi Proy. de Cód. 1449), aunque se separe del Cód. Civ. 800 nº 6º.

á menos que hubiese mediado estipulacion espresa en contrario. V. 1639. E. 1165. W. 1137.

ART. 1491

Cuando el concordato no hubiese sido aceptado ó no se hubiere obtenido su homologacion, se procederá á la liquidacion de la masa en la forma prescrita en el título *De la liquidacion y distribucion.* [4750] De V. 1640. H. 851. P. 1202. B. 855. ‖ De F. 529 inc. 1°.

TÍTULO OCTAVO

De la clausura de los procedimientos de la quiebra.

ART. 1492

En cualquier tiempo, si los procedimientos de la quiebra se encontraren detenidos por insuficiencia del activo para ocurrir á los gastos, podrá el Tribunal, oido el dictámen del síndico, pronunciar, aún de oficio, la clausura de las operaciones de la quiebra. [4751]

(4749) Es doctrina corriente. Bédarride, n° 589. Queda así abierto el camino de la rehabilitacion (vé 1576 inc. 1°), que aun puede ser decretada al homologar el concordato (vé 1573) y nuestro art. se recomienda, así, por su liberalismo. Los mismos principios deben adoptarse, cuando los acreedores hubiesen otorgado una carta de pago al fallido. Por eso no reproduje el 1663 del Cód. anterior y la Comision de Cód. ha hecho lo mismo.

(4750) Y con mas razon, cuando el concordato no hubiese sido propuesto (vé el 1461 n° 4° y notas 4671 y 4672), ó se hubiere anulado ó rescindido. Vé el 1555 y 1564. No hai bastante congruencia entre el presente y el 1386. A veces habrá que nombrar síndico, repetir las medidas del 1396 y efectuar la verificacion de los créditos que no hubiesen sido verificados. Vé la nota 4672; lei belga 524 y 525 y Humblet, n°s 584 á 590 y 605.

(4751) Nótese que hai en nuestro caso una especie de sobreseimiento, una *clausura de los procedimientos* ú *operaciones* y nó de la quiebra misma.

Esta sentencia hará que vuelva cada acreedor al ejercicio de sus acciones individuales, así contra los bienes como contra la persona del fallido, [4752] salvas las limitaciones que en este Código se establecen. [4753] De Ref. 1245. Comp. V. 1641 inc. 1º y 2º. F. 527. I. 817.

ART. 1493

El fallido ó cualquier otro interesado, podrá en todo tiempo

Así, el art. sig. demuestra que *en todo tiempo* continúa existiendo el síndico, quien puede ejercer las acciones de los art^s 1409 y 1410; y que si las operaciones se paralizan es solamente en fuerza de la falta material de fondos para los gastos indispensables del juicio y sólo mientras dura esa imposibilidad. El estado de quiebra subsiste con todos sus efectos respecto á la persona y bienes del fallido (Alauzet, nº 2722, Renouard, &); pero Alauzet reconoce que los acreedores pueden embargar los bienes á cargo de los síndicos y toda cantidad debida al fallido por los terceros (§ últ.). Bédarride (n°s 701 y 702 *bis*) dice que el fallido es apto para todos los actos de la vida ordinaria (comp. con la nota 4509), lo cual es cierto, á condicion de que no afecte los intereses de la masa. Reabiertas las operaciones de la quiebra, los acreedores deben colacionar á la masa lo que hayan cobrado, segun Renouard, Alauzet y un fallo de la Corte de Paris (Marzo 8 de 1856). En contrá Bédarride, nº 702, y Namur, nº 1927. Yo prefiero la opinion de Bédarride; porque *jura vigilantibus succurrunt;* porque esta situacion es idéntica á la legislada en el 1485 (vé lo dicho en la nota 4734); porque permitiendo el § últ. que los acreedores de la quiebra ejerzan sus acciones individuales, no deben estar obligados á colacionar á la quiebra reabierta lo que hayan cobrado sin fraude; y porque lo contrario importaría tanto casi como obligarlos á que traigan á la masa todo cuanto vayan cobrando y á medida que lo hicieran, y la lei no hace tal exigencia. Vé la nota siguiente.

(4752) Quedan, pues, los acreedores en una situacion idéntica á la que tenían antes de la declaracion de quiebra. Vé el 1412. Contra la sentencia clausurando las operaciones procederán los recursos ordinarios: arg. del 1493. Obtenida la autorizacion del juez de comercio, la demanda contra el fallido debe deducirse por el acreedor ante el juez competente. Sup. Corte, V p. 59. En las ejecuciones contra los bienes del fallido, que no se ejecuten en virtud de una afectacion especial, cualquier acreedor puede presentarse como tercero coadyuvante.

(4753) El Cód. ant. 1663 las establecía, pero en el presente no se establecen ningunas.

obtener del Tribunal revocacion del auto de clausura, justificando que existen fondos para hacer frente á los gastos de las operaciones de la quiebra, ó consignando en poder del síndico una suma bastante para atender á esos gastos. [4754] V. 1642. F. 528 inc. 1º. N. E. 906. A. 181. I. 818.

TÍTULO NOVENO

De las diferentes clases de créditos y de su graduacion.

ART. 1494.

Entre los acreedores privilegiados se gradúa la preferencia sin consideracion al tiempo, por la diferente calidad de los privilegios. [4755]

Los acreedores privilegiados que pertenecen á la misma clase son pagados á prorata. [4756] V. 1692. Acevedo 710. Napoleon 2096 y 2097. Massé, nº 2929.

ART. 1495

Los privilegios pueden ser generales á todos los bienes, ó

(4754) Porque cesando la causa debe cesar el efecto, y porque se trata de un auto de jurisdiccion voluntária que, á diferencia de los dictados en juicios contenciosos, nunca pasa en autoridad de cosa juzgada. La revocacion puede pedirse en cualquier tiempo, porque el estado de quiebra no es prescriptible (Alauzet, nº 2459; &).

(4755) Este principio doctrinario, á causa de su ninguna importancia práctica, que apenas tendría su oportunidad en un Cód. Civ., se encuentra aquí fuera de lugar y se halla en desacuerdo con el 1371 inc. 2º (vé nota 4375), y aun con lo dispuesto en el 1357, si el acreedor hipotecario hubiera de comprenderse entre los privilegiados (vé 1467 inc. 2º y Cód. Civ. 3934). La regla consignada en el § últ. lo está en el 1371 inc. 1º y es una repeticion del Cód. Civ. 3882 y 3919. Muchísimos errores se ha escrito, en el país, sobre privilegios.

(4756) O en proporcion de su respectivo importe (1371 y nota 4372). Vé las notas 4777 y 4784. Respecto al rango entre los privilegios del 1499 y 1500 hai que recurrir al Cód. Civ. Un autor nos da esta peregrina regla de criterio: "considerar como del mismo rango propiamente dicho los privilegios que *son nominativamente puestos por la ley*"!! Y luego se refiere al *derecho francés de la ley belga!*

especiales á ciertas cosas muebles ó raices. [4757] V. 1693. Acevedo 711. Comp. Napoleon 2099 y 2100. Civil 3879.

ART. 1496

Los acreedores del fallido serán clasificados en cinco estados diversos segun la naturaleza de sus títulos:

1. Acreedores de dominio; [4758]
2. Acreedores con privilegio general; [4759]
3. Acreedores con privilegio especial; [4760]
4. Acreedores hipotecarios; [4761]
5. Acreedores simples ó comunes. [4762] V. 1694. ‖ Vé P. 1218. B. 873.

ART. 1497

Pertenecen á la primera categoría:

1° Los acreedores de bienes que el fallido [4763] tuviese á título de depósito, prenda, administracion, [4764] arrendamiento, comodato, comision de compra, venta, [4765]

(4757) **Esta clasificacion es incompleta** (vé Cód. Civ. 3878) y **hallándose establecida** en ese Cód. no debió figurar aquí. Vé nota 4777. **La propiedad exige se diga,** privilegio *sobre* bienes ó cosas.

(4758) O mejor, *dueños y acreedores de dominio,* segun la terminología recibida. Vé los dos artˢ siguientes, el 1528, y los del Tít. X.

(4759) Los hai de dos clases, como lo veremos en el 1499. Vé los artˢ 1528 y 1538.

(4760) En que se comprenden los prendarios. Vé los artˢ 1500, 1530, 1531 y 1538.

(4671) Vé los artˢ 1357, 1366, 1532 y 1533.

(4762) Vé los artˢ 1467, 1502 y 1537. Se llaman tambien *personales* (1471), *puramente personales* (1599) y *quirografarios* (1463).

(4763) O sus herederos, ó un tercero á su nombre.

(4764) O mejor, *mandato,* porque el título llamado aquí *administracion* no es conocido en el derecho. Vé nota 4766.

(4765) Debe leerse, *ó de venta,* como dicen las ediciones primitivas del Cód. ant. y los Códigos modelos, y lo exigen la razon y la enumeracion misma, puesto que hai comision para comprar y comision para *vender.*

tránsito, entrega, [4766] ó cualquiera de los títulos que no transfieren el dominio; [4767] De E. 1114 nos 3º y 4º. B. 874 nº I y P. 1219.

2º Los acreedores de letras de cambio ú otros cualesquiera títulos comerciales, remitidos, entregados ó endosados sin traslacion de dominio [4768] (De E. allí nº 5º) ó por remesas hechas al fallido para fin determinado; [4769] B. allí, nos III y IV. P. 1219. De E. allí, nº 6º.

Este es el 20º error de imprenta convertido en lei! Vé nota siguiente y la 4923.

(4766) Ni el *tránsito* ni la *entrega* son títulos conocidos en el derecho. El Cód. E. se refiere á la comision de objetos que están de tránsito ó depósito, ó que se recibieron para entregarlos. Vé N. E. 909 nº 4. Es otro error material convertido en lei.

(4767) Como en estos casos la propiedad permanece en el tercero sin pasar al fallido, que es un simple tenedor de esos bienes, natural es que pueda reivindicarlos, ó reclamarlos en virtud de la accion nacida del contrato, sin mas cargo que el establecido en el 1507. La dificultad sólo existe cuando tales bienes no pueden identificarse ó hayan pasado á poder de un tercero (vé los arts 1504, 1509 y 1512). Los efectos cuya propiedad haya pasado al fallido, no pueden reivindicarse, aunque se haya estipulado plazo para el pago y se adeude el precio (1503 inc. 1º), escepto si el fallido no ha tomado posesion efectiva de las cosas adquiridas (§ últ. de dicho art.). Además, los títulos al portador y las cosas muebles en general no pueden ser reivindicados del fallido que los posea con buena fé. Mi Proy. de Cód. 1411. Cód. Civ. 2412 y 2765 y el art. 765 del presente. La materia de este nº y del sig. tiene su complemento en el Tít. sig. y en el Cód. Civ.

(4768) Suponiendo que el fallido conserve sin haber negociado el documento (vé 623). Estos bienes é instrumentos (cosas representativas de valor) se hallan en el mismo caso del nº anterior, y se detallan sólo á mayor abundamiento. Son bienes tenidos á título de mandato, comision, & y cuya propiedad se conserva en cabeza del titular. Vé el 1516 á 1518 y sus notas. Pueden, por consiguiente, ser reivindicados. Cód. Civ. 2760. Vé mi Proy. de Cód. 1410. No importa que sean títulos al portador: arg. del 765.

(4769) Es decir, y los acreedores por esas remesas. Vé el 780, 1517 y 1518. La doctrina brasilera y La Serna y Reus sostienen que son reivindicables las remesas de dinero ó el precio de los efectos dados en comision. Vé el 1498 y 1504. Las remesas no comprendidas en nuestro

3º El vendedor á quien no se ha pagado el precio, en los casos prevenidos en los artículos 1503 y siguientes;

4º El hijo de familia por los bienes adventicios [4770] existentes, el heredero ó legatario por los bienes de la herencia ó legado, [4771] y el menor ó incapaz por los bienes de la tutela ó curatela; B. nº V. P. &.

5º La mujer casada: 1º por los bienes dotales existentes que hubiese introducido al matrimonio, con tal que conste su recibo por instrumento de que se haya tomado razon en el registro público de comercio en la forma establecida; [4772] 2º Por los bienes adquiridos durante el matrimonio á título de herencia, legado ó donacion, ya sea que existieren en la misma forma ó se hubieren subrogado é invertido en otros, siempre que se pruebe que tales bienes entraron efectivamente en poder del marido y se haya tomado razon en el registro de las respectivas escrituras; [4773] De E. 1114 nºs 1º y 2º y B. nº VI.

Sin embargo, en ninguno de los casos precedentes, la falta de registro obstará al ejercicio de los derechos de la mujer, legítimamente comprobados en juicio ordinario, [4773] sin perjuicio de la responsabilidad que corresponda al marido. [4774] V. 1695. B. 874 y E. 1114. P. 1219 y 1220. N. E. 909. A. 35 á 41. I. 780, 781 á 804.

---

nº se reputan préstamos ó pasan á figurar en cuenta corriente. El 1518 es una esplanacion del presente nº.

(4770) Es decir, por sus bienes propios. Vé Cód. Civ. 287. La calificacion de *adventicios* no pertenece á la terminología de ese Cód.

(4771) Que se hallen en poder del fallido por un título no translativo del dominio.

(4772) Salvo lo dispuesto en el § últ. Vé el 36 nº 1º.

(4773) Vé el final del 36 nº 1º. Debido á la variedad de fuentes, este nº no guarda suficiente congruencia con el 1452.

(4774) Respecto de su mujer perjudicada, y en virtud del 1546 nº 12.

ART. 1498

El depósito de género sin designacion de especie, y el dinero que devenga intereses, no entran en la clase de créditos de dominio. Tampoco son considerados tales, los depósitos de dinero que no existen en especie, [4775] ni las sumas entregadas á los banqueros para ser sacadas á voluntad del depositante, ya sea que devenguen ó nó intereses. [4776] V. 1696. B. 875. P. 1220 inc. 1° y 1221.

ART. 1499

Son acreedores con privilegio general, [4777] aquellos cuyos créditos proceden de alguna de las causas siguientes:

1° Los gastos para la seguridad de los bienes, administracion de la casa fallida y demás diligencias judiciales ó extra-judiciales en beneficio comun, siempre que hayan sido verificados con la debida autorizacion; Vé B. 876 n° II. P. 1239 y 1240.

(4775) Lo precedente es doctrinario y pertenece al derecho comun. Cód. Civ. 2763, y mi nota 12 al 2189 del mismo Cód. Comp. con el 576. Las cosas fungibles no pueden reivindicarse cuando están confundidas con otras del fallido (1504). Vé Cód. Civ. 2762. En contra, la doctrina francesa.

(4776) Salvo que existiendo en especie, puedan ser identificadas: arg. del inc. anterior y mi nota 24 al 2762 del Cód. Civ. Pardessus. n° 1274. Alauzet, n° 2821; &ª. Nuestro inciso se refiere á los banqueros, porque negociando con el dinero, se supone que el que reciben en depósito lo habrán dado inmediatamente en préstamo ó lo habrán mezclado con otras sumas; lo cual sucederá de ordinario, puro nó siempre. Así, esta disposicion casuista no ha sido reproducida en el N. P. ni en el Ch. y sólo existe en el B. Otra cosa es cuando el depósito fué en cuenta corriente: arg. del 1518; vé 774 y 775 inc. 1°.

(4777) Sobre *todos* los bienes segun el 1495, y segun el Cód. Civ. 3882 los créditos de los n°s 2, 3, 4 y 5 sólo tienen privilegio general sobre los bienes *muebles*. En este conflicto en que nos coloca la Comision de Cód. opto por dar preferencia al Cód. Civ., porque se trata de una materia de su particular incumbencia y porque nada anuncia el propósito de corregir sus disposiciones sobre este punto. Muchas disposiciones del presente son incongruentes con las del Cód. Civ.

Sin embargo, ese privilegio no tiene lugar respecto de aquellos créditos para cuya seguridad y libre ejercicio no era necesaria la declaracion de quiebra. Por lo que toca á esos créditos sólo tienen privilegio las costas que se refieren especialmente á ellos; [4778] Massé, nº 2934. Troplong, nº 124.

2º Los gastos funerarios, si la declaracion de quiebra ha tenido lugar despues del fallecimiento. [4779]

Estos gastos, cuando el fallido hubiese muerto con posterioridad á la declaracion de quiebra, sólo tendrán privilegio si se han verificado por el síndico y con autorizacion del Juez; [4780] De Massé, nº 2936.

3º Los gastos de la última enfermedad, en caso de quiebra declarada después del fallecimiento; [4781] Massé, nº 2938.

(4778) Este número es la mejor esplicacion y complemento del 1481. Vé nota 4726, á Pardessus, nº 1192, y compara con el Cód. Civ. 3879 nº 1º.—El inc. 2º de nuestro nº parece significar que los bienes afectados á privilegios no responden de otras costas que de las causadas con relacion á esos bienes y para hacerse efectivo el cobro de tales créditos. Comp. con el 1414 § últ. Así el acreedor prendario, el locador garantido suficientemente con las cosas introducidas por el inquilino, y para quienes la administracion de la quiebra es mas bien un embarazo que un auxilio, no ceden al privilegio por los gastos generales de la quiebra; y sí únicamente á los gastos especiales á que la realizacion de los bienes afectados á su privilegio diere lugar. Cód. Civ. 3916 y 3937. Massé y Troplong, allí, Rousseau p. 346 n°s 3 y 7, y p. 368 nº 11 á 15.

(4779) Porque se trata de un crédito anterior á la quiebra y que tiene, por consiguiente, que figurar en el rango asignado por el Cod. Civ. 3880 nº 1º. Vé nota 4777, y dicho nº 1º.

(4780) En caso contrario, no se consideran deuda de la quiebra, dice Massé, allí, &., siguiendo á Renouard; conclusion bastante dura, pues muchas veces no habrá tiempo de obtener la autorizacion judicial, y no del todo conforme al espíritu del Cód. Civ. 2307 y 2308. Vé nota 4777 y á Rousseau, p. 348 nº 14 á 18.

(4781) Por la razon dada en la nota 4779. Cuando el quebrado hizo gastos en su enfermedad durante el concurso, no habría podido afectar los bienes de la masa; y la disposicion del 1485 se aplicará en su caso. Segun

4º Los salarios de los factores, dependientes y criados del fallido ú obreros [4782] que ha empleado directamente, por los seis meses inmediatamente anteriores á la declaracion de quiebra; De F. 549 y Massé, nº 2940.

5º Los alimentos suministrados al deudor y á su familia, factores y dependientes que viven en la misma casa del fallido, en los seis meses anteriores á la declaracion de quiebra; [4783] De B. 878 nº II y Massé, nº 2943.

6º Los créditos del fisco y los de las municipalidades por impuestos adeudados. [4784] V. 1697. B. 876. Acevedo 712. P. 1239 y 1240. F. 549. Napoleon 2101.

ART. 1500

Son acreedores con privilegio especial, aquellos cuyos créditos proceden de alguna de las causas siguientes:

1º Los arrendamientos vencidos, en todo lo que existe dentro del fundo arrendado, inclusa la cosecha del año, tratándose de heredades.

El mismo privilegio tiene lugar por el importe de los daños causados en el fundo, las reparaciones que son de cuenta del arrendatario, y todo lo que se refiere al cumplimiento del contrato. [4785] Acevedo 716. De Massé nº 2948 nº 1º y Cód. Napoleon 2102.

---

el Çód. Civ. 3880 nº 2º el privilegio es sólo por los gastos de seis meses, y así debe entenderse: arg. de los nºs 4º y 5º.

(4782) Respecto á los obreros, el Cod. Civ. 3880 nº 3º sólo acuerda privilegio por tres meses. *Cur tam varie?* Vé nota 4777, y el 1600.

(4783) Comp. con 1600 nºs 3º y 5º y el Cód. Civ. 3880 nº 4º con sus notas. Los gastos de alimentos fijados al fallido los pagará él con la suma que se le acuerde (vé nota 4585); y en caso contrario, se computarán entre los gastos del nº 1º, por ser gastos ó cargas de la masa. Vé mi Proy. de Cód. 1428 y 1429 nº 3º; así como la nota 4777.

(4784) Vé Cód. Civ. 3880 nº 5º y las citas de la nota 4759. Respecto á la preferencia entre los diversos créditos de nuestro art. véase el Cód. Civ. 3878, &. No obsta el 1494 § últ.

(4785) En el Cód. Civ. 3883 á 3885 & con sus notas se encontrarán la

Sin embargo, el privilegio no se estiende á los efectos que el fallido tenía en comision, depósito ó cualquier otro título de los que no trasfieran el dominio; [4785]

2º El precio de venta, mientras la cosa vendida está en poder del vendedor; [4786] Massé, nº 2948—7º. Cód. Napoleon 2102.

3º El crédito con prenda que tiene en su poder el acreedor; [4787] Acevedo nº 2º. B. 877 nº III.

4º Los gastos hechos para la construccion, [4788] mejora ó conservacion de una cosa, mientras exista en poder de la persona por cuya cuenta se hicieron los gastos; [4789] Acevedo nº 3º.

5º Los créditos á que se refiere el título décimosexto del libro tercero de este Código; [4790] Comp. V. 1698 nº 5º á 8º.

6º Los barraqueros y administradores de depósitos sobre

---

esplicacion y complemento de este nº. Se ha omitido el privilegio del posadero, y el por semillas y gastos de cosechas; así como el del crédito del artesano (vé 3886, 3880, 3891, & de dicho Cód). Comp. con los nºs 4 y 11. La enumeracion del presente es mui incompleta.

(4786) Vé el art. 466 con su nota. El rango de este privilegio varía cuando se trata de un inmueble. Vé Cód. Civ. 3924 á 3926, así como los sig. que tratan de otros privilegios sobre inmuebles. No obsta el 452 nº 1º del presente.

(4787) Vé el 582 con sus notas; así como el Cód. Civ. 3889 con mis notas. Comp. con el nº 11.

(4788) La frase *gastos de construccion* no tiene por nuestro derecho un alcance preciso. Tratándose de inmuebles, puede referirse á los privilegios de los art. 3932 y 3933 del Cód. Civ., y tratándose de muebles, vendría á referirse al privilegio del artesano (vé nota 4785). En ninguna lei vienen tales gastos unidos á los de conservacion. Respecto á estos últ. vé el 3892 del propio Cód. con mis notas.

(4789) Con esta perífrasis parece referirse á la masa fallida deudora de esos gastos (nota del Dr. Velez al 3892 del Cód. Civ.); y se entiende sin perjuicio del derecho de retencion que pueda corresponder al acreedor. Segun el Cód. Civ. las simples *mejoras* no autorizan el privilegio (dicha nota).

(4790) Vé el art. 1368 con sus notas.

los efectos existentes en sus barracas ó almacenes, para ser pagados de los salarios y gastos hechos en su conservacion; [4791] V. 131. ‖ De B. 97.

7º El mandatario sobre los objetos del mandato, por lo que se le adeudare en consecuencia; [4792] De V. 324 &.

8º El comisionista sobre los efectos consignados, [4793] para el pago de las anticipaciones, gastos de trasportes y conservacion, así como de las comisiones é intereses respectivos (de V. 384 &. &.), en los términos y condiciones del artículo 279;

9º El cargador por los efectos cargados en los animales, carruajes, barcas, aparejos y demás instrumentos principales y accesorios del trasporte; [4794] V. 1698 nº 9º.

10º Los gastos de trasporte ó flete en los efectos cargados; [4795] De V. nº 8º.

11º En todos los casos en que las leyes acuerdan el derecho de retencion, [4796] y en los demás espresamente establecidos en este Código. [4797] De V. 1698.

ART. 1501

Son acreedores hipotecarios, aquellos cuyos créditos están garantidos con hipoteca especial. [4798] De V. 1700 inc. 1º.

(4791) Siendo este nº una mera repeticion del 130, vé notas 449 y 450.

(4792) Segun el Cód. Civ. 1956 (vé mis notas á él) el mandatario tiene únicamente derecho de retencion, nó privilegio (vé nota 826). Comp· con nº 11.

(4793) Y sobre los adquiridos por cuenta del comitente. Vé el 279 con sus notas.

(4794) Mera repeticion del 185: vé sus notas.

(4795) Como esplicacion, vé el art. 200 con sus notas.

(4796) Se ha copiado la letra muerta de mi Proy. de Cód. 1420 nº 7; pero el espíritu ha quedado allí. Yo equiparaba el derecho de retencion al del acreedor prendario, locador, posadero, artista &; mientras que nuestro nº se limita á enumerarlo entre los créditos con privilegio especial; pero como no determina el rango entre ellos, la cuestion ha de resolverse á la luz del Cód. Civ. (vé el 3946 con mi nota).

ART. 1502

Todos los demás acreedores no espresados en el presente título, [4799] son quirografarios ó comunes. De V. 1700 inc. 2°. P. 1244. F. 556. B. 879.

TÍTULO DÉCIMO

De la reivindicacion.

ART. 1503

No pueden ser objeto de reivindicacion, en caso de quiebra, los efectos ó cosas, cuya propiedad se ha transferido al fallido, aunque no se haya pagado el precio, haya habido ó nó plazo estipulado para el pago. [4800]

Cesa tambien, en caso de quiebra del comprador, el derecho establecido por el artículo 216, para pedir la resolucion del contrato. [4801] Comp. F. 550. E. 1113.

Sin embargo, el vendedor tendrá el derecho de reivindicar

(4797) Consignados en los art* 883, 895, 967 y 1249 § últ.; y los establecidos en el Cód. Civ. (vé notas 4785 y 4786) ú otras leyes de la Nacion. Comp. con el 1502.

(4798) Segun nuestras leyes no hai mas hipoteca que la *especial*. Nuestro art. es puramente doctrinario y por eso no figura en ningun Cód.

(4799) Entiéndase esto con la ampliacion de la nota 4797. Vé la 4762.

(4800) En contra Cód. Civ. 3893. Se ha preferido esta vuelta al derecho comun de la reivindicacion (vé 2758 de dicho Cód), porque debe mantenerse en lo posible la igualdad entre los acreedores del fallido, que fueron víctimas de su exceso de confianza y para evitar que aumentando exageradamente los privilegios, los acreedores comunes sufran demasiado. Vé los inc. y las notas siguientes. No ha faltado quien confunda el privilegio con la reivindicacion y con el derecho de retencion.

(4801) Tambien este inciso importa una vuelta al derecho comun (vé Cód. Civ. 1203, que ha dado ocasion á doctrinas erradas) y responde á los mismos propósitos del inc. anterior, pues de lo contrario el acreedor vendría á obtener mediante la vía indirecta de la resolucion, el mismo resultado que no podría conseguir por la via directa de la reivindicacion. Vé mi Proy. de Cód. 1415.

los efectos vendidos, cuando el comprador quiebra antes de haber pagado el precio; con tal que antes del dia señalado para la apertura de la quiebra, [4802] no se hubiese adquirido por el fallido ó su comisionado la posesion efectiva de la cosa vendida, aunque hubieran mediado una ó más de las circunstancias que, segun el artículo 463, importan tradicion simbólica. V. 1669. ‖ De F. 576 inc. 1º y 577. E. 1114 nº 8º. vé 9º. H. 232. Pardessus, nº 1287.

Art. 1504

La reivindicacion establecida en el artículo precedente, sólo podrá ejercitarse respecto de los efectos que, sin haberse confundido con otros del mismo género, sean idénticamente los mismos que fueron vendidos. [4803]

(4802) Segun la referencia al 1396 nº 7 que hácia el Cód. ant. se alude aquí á la época fijada como de efectiva cesacion de pagos; y por consiguiente, nuestra disposicion es injustificable, en cuanto supone que desde esa época y aun ántes de la declaratoria de quiebra, el fallido es incapaz de recibir válidamente la cosa comprada, lo que es absurdo (arg. de 1402, 1409, 1410; vé nota 4509). Así todos los Cód. y autores se refieren á la época de la declaracion de quiebra y no á otra. Probablemente hai aquí una mala traduccion y que se ha querido decir *dia de la apertura de la quiebra*. Si el vendedor hubiese recibido ya parte del precio ó el comprador tomado la posesion efectiva de una parte de lo vendido, procederá lo dispuesto en los artˢ 1505 y 1506. Vé los artˢ 1508 y 1509, que limitan la escepcion consignada en el presente inciso, y recuérdese la crítica hecha en la nota 1669. Vé á Humblet, nº 696. Reputo errada la doctrina de Vidari en el nº 4789. Cuando no se ha hecho la entrega, el vendedor continúa siendo dueño y su accion tiende sólo á que rescindiéndose la venta perfecta, se le restituya la cosa vendida. Mas cuando ha intervenido la tradicion, aunque sea la llamada *simbólica*, la propiedad se adquiere para el comprador; y como la facultad de recobrar la cosa es estraordinaria ha encontrado siempre una viva resistencia. Comp. con Rousseau, p. 457, nºˢ 36, 43 á 50, 64 á 69, 90 y 91. Levé nºˢ 446 y 450

(4803) *O cuya identidad pueda ser reconocida, ó pueda establecerse* segun el lenguaje del Código Civil 2762, 3896, Mientras puedan ser identificados, dice mi Proyecto de Código 1411. A no ser que esten confundidos de tal modo que no pueden separarse, segun la espresion

La prueba de la identidad será admitida aun cuando se encuentren deshechos los fardos, abiertos los cajones, ó disminuido su número. [4804] V. 1670. H. 231. P. 910. W. 1112.

Art. 1505

Si el comprador ha pagado una parte del precio, el vendedor debe devolver á la masa la suma recibida en el caso de reivindicacion de todos los objetos vendidos. [4805] V. 1671. H. 233. W. 1113. De F. 576 inc. 3°.

Art. 1506

Si sólo se encuentra existente en la masa una parte de los efectos vendidos, la restitucion se hará proporcionalmente al precio de la venta del total. [4806] V. 1672. H. 234. W. 1113.

Art. 1507

El vendedor [4807] que reciba los efectos [4808] mediante la rei-

---

del 137. Vé notas 4775 y 4872. Adde, Dalloz n° 1212. Alauzet, n° 2827. Vidari, n° 4775. Humblet, n°s 679 y 680. Rousseau, p. 476 n°s 125 y 127 á 133.

(4804) O cambiado el embalaje, agrega con razon el Cód. H. La disposicion de este § es doctrinaria y la del inc. 1° pertenece al Cód. Civ. 3896 (vé mis notas á él) y por eso no existe hoi en ningun Cód. europeo. Vé el 1506. La transformacion y especificacion de la cosa se oponen á la reivindicacion. Alauzet, n° 2827; & &.

(4805) Esto es conforme al derecho comun de la resolucion y de la reivindicacion. Las cosas se reponen, en lo posible, á su estado anterior, como en el caso de anulacion. Vé Cód. Civ. 2669 y 1052.

(4806) Suponiendo que todo se haya vendido por un solo precio, pues de otro modo habrán tantas ventas y reivindicaciones separadas como precios. El vendedor está obligado á reivindicar el todo, cuando esto sea posible, porque la venta es indivisible Nuestro art. es tambien doctrinario y de derecho comun, y se refiere á la devolucion proporcional del precio recibido por el vendedor que revindica la cosa vendida. Las erogaciones del 1507 inc. 1° sig. se distribuirán entre reivindicante y reivindicado, en la misma proporcion.

(4807) Y el comprador, en su caso. Vé á Pardessus, n° 1274; y en

vindicacion, estará obligado á reintegrar á la masa [4809] todo lo que se hubiere pagado ó se adeude [4810] por derechos fiscales, trasporte, comision, seguro, [4811] avería gruesa [4812] y gastos hechos para la conservacion de la cosa, [4813] H. 235. De F. 576.

El vendedor en ningun caso podrá reclamar del concurso los daños y perjuicios que sufriere hasta la reivindicacion de la cosa vendida. [4814] V. 1673. W. 1114.

Art. 1508

No ha lugar á la reivindicacion en el caso del artículo 1503, cuando el vendedor hubiese recibido letra de cambio ú otro papel negociable por el precio íntegro de los efectos vendidos, otorgando recibo simple, ó anotando el pago sin referirse á los

---

general, todo reivindicante ó acreedor de dominio (vé 1497) que pida la restitucion de lo suyo, tendrá que indemnizar al reivindicado por los anticipos, gastos y derechos adeudados con ocasion del negocio que ocasionó la reivindicacion.

(4808) O su valor (vé 1509 § últ. y 1515 inc. 1º): *eadem est ratio.* Mi Proy. de Cód. 1414.

(4809) O la masa estará sometida al mismo reintregro, cuando sea ella la reivindicante (vé el 279). *Eadem est ratio* y se trata de una disposicion de derecho comun. En su caso, se tendrá en cuenta lo dispuesto por el cit. 279.

(4810) O la parte adeudada y tambien la pagada. Mi Proy. de Cód. 1414.

(4811) Pagado por el vendedor por su cuenta, ó por cuenta del comprador, cuando esté autorizado para ello (vé el 273).

(4812) La avería gruesa es una carga que grava la cosa que adeuda la contribucion (Vé 1345 á 1348 y 961).

(4813) En los gastos de conservacion se comprenden los de reparaciones, embalaje, almacenaje &. y aun los gastos de justicia (mi Proy. de Cód. 1414). Vé á Dalloz, nos 1280, 1300 y 1303. El reivindicado debe quedar completamente indemnizado, teniendo en cuenta las relaciones de derecho con la otra parte, puesto que esas erogaciones han sido originadas por la cosa que el reivindicante reclama como suya. (Vé 1528 inc. últ.) Reglas absolutas no pueden darse á este respecto, y hai que examinar cada caso á la luz de las leyes que lo rijan.

(4814) Es una consecuencia de que no puede ejercer los derechos del 216 (1503) y sólo tiene los de reivindicacion y retencion, en su caso.

billetes ó letras mencionadas. [4815] De H. 236. P. 919 F. 575.

Si sólo hubiere recibido las letras por una parte del precio, [4816] la reivindicacion podrá tener lugar, con tal que se dé fianza á favor del concurso por los reclamos que pudieran originarse como consecuencia de las letras [4817] V. 1674. H. 236. P. 919. W. 1115.

ART. 1509

Tampoco procede la reivindicacion, en el caso [4818] de que el fallido no haya entrado en posesion real de los efectos, si los hubiere vendido á un tercero de buena fé, estando en camino [4819] por la factura, el conocimiento [4820] ó la carta de porte. De F. 576 inc. 2º.

(4815) Esta disposicion es armónica con la del Cód. ant. 984, segun la cual sólo cuando el recibo ó anotacion de pago espresare que se ha hecho con billetes ó letras recibidas, subsiste la primera obligacion y no se causa novacion; mientras que el Cód. Civ. 813 escluye la novacion en todos los casos. Esta última doctrina consagrada en el Cód. H. y en mi Proy. de Cód. 1411 § últ. es la única racional y conforme á los buenos principios, consagrados en el Cód. Civ. 812 inc. 2º y en los artˢ 777 nº 2º, 779, 1509 § últ., 1515 inc. 1º y arg. del 1518; los cuales no admiten como pago ni como novacion los hechos con documentos negociables, especialmente si son suscritos por el mismo deudor, y permiten reivindicar el precio adeudado. La doctrina francesa es en el mismo sentido (Pardessus, nºˢ 1282 y 1288. Alauzet, nº 2829. Bédarride y Dalloz, nº 1134, aunque luego degenere en el casuismo. Bédarride, 1143. Alauzet, nº 2833). Bastará que se me dé un cheque para que yo pierda el derecho de reivindicacion?

(4816) Entiendo que el recibo se habrá dado refiriéndose á los billetes ó letras, y que el vendedor reivindicante tendrá que devolver el dinero recibido á cuenta (1505). Vé nota 4806.

(4817) Los reclamos nacerán de que la letra no sea aceptada ó paga á su tiempo y podrán dirigirse contra cualquiera de los responsables á sus resultas, que pueden ser el vendedor y el mismo concurso, si el síndico negoció la letra (vé 651, 669, 735, 736, &).

(4818) O mejor, *aun* en el caso . . . : vé el 1503 inc. últ.

(4819) Estando en camino *los efectos*, nó el tercero de buena fé. En vez de *los hubiere*, debió ponerse *los hubiera*. La Comision de Cód. tra-

Sin embargo, el vendedor primitivo podrá, mientras el precio no se haya pagado, usar de la accion del fallido contra el comprador hasta la suma concurrente de lo que se le adeude, 4821 y esa suma no entrará á formar parte de la masa. V. 1675. H. 238. P. 911. W. 1116. F. 576. I. 804.

ART. 1510

Si el vendedor prefiriere dirigir su accion contra el comprador, en el caso del artículo anterior, no podrá volver despues contra el concurso, y si en éste hubiese sido reconocido como acreedor, no podrá usar de accion alguna contra el comprador. 4822 Lo mismo sucederá en todos los casos en que el fallido

---

buca siempre estos tiempos del verbo, engañada por la morfología de las palabras. La Reforma suprimió las palabras *estando en camino* creyéndolas sin importancia! La razon de nuestro inciso es que la escepcion del final del 1503 no debe perjudicar al tercero de buena fé (que ha hecho una adquisicion perfecta) sin grave daño del comercio. Lo contrario disponían las O. O. de Bilbao, Cap. XVII, n°s XXXI y XXXII. Vé la nota siguiente y la 1674.

(4820) Los Cód. F. H. y P. requieren, además del conocimiento ó la carta de porte, la factura, que prueba la propiedad de la carga; pero el Cód. I. se contenta con una de las dos cosas. Comp. con el 463 n°s 3° y 4°. Aunque la reforma será debida posiblemente al copista que ha omitido una y; sin embargo, aplaudo el feliz error, por las razones dadas en la nota 1674,y no obstante la impugnacion de Vidari, n° 4796.

(4821) Esto no es mas que una aplicacion de lo dispuesto en el Cód. Civ. 2780, y se halla establecido en mi Proy. de Cód. 1413 dando al precepto la amplitud y generalidad necesarias. Vé el 1514 § últ. y 1515 inc. 1° que obedecen al mismo pensamiento. Vé la nota 836, así como mis notas al cit. 2780, advirtiendo que en la nota 70, donde dice: *Por derecho propio el precio representa á la cosa*, faltan dos puntos antes de la palabra *el*.

El privilegio no pasa sobre la indemnizacion pagada por el asegurador. Vé Cód. Civ. 3110 y nota 4349.

(4822) Quiere la lei que no pueda volver sobre la opcion hecha entre la nulidad y la confirmacion del acto y que no se perturbe la regularidad de las operaciones de la quiebra; pero es claro que el vendedor podrá evitar que se le haga figurar en la quiebra si protesta reservarse sus acciones contra el 2° comprador, y que podrá cobrar de éste último la parte

hubiese contratado por cuenta de un tercero, [4823] aunque no lo hubiese espresado. V. 1676. O. O. Bilbao, Cap. XVII nº 29.

ART. 1511

Si se ha estipulado, en el caso del artículo 1509, que los riesgos de la cosa vendida sean de cuenta del vendedor hasta el momento de la entrega, [4824] la nueva venta celebrada antes que aquella se verifique, no obsta á la reivindicacion. [4825] V. 1677. W. 1116 inc. últ.

ART. 1512

Si los efectos que se reivindican, en el caso del artículo 1503, han sido dados en prenda á un tercero de buena fé, conservará el vendedor su derecho de reivindicacion; pero tendrá que reembolsar al acreedor prendario la cantidad prestada, los intereses estipulados y los gastos. [4826] V. 1678. P. 914. H. 237. W. 1117.

ART. 1513

El síndico del concurso tiene la facultad de retener para la masa los efectos que se reivindican, pagando al vendedor el

---

de precio que adeude, y por el saldo figurar en la quiebra del primer comprador. En vez de *prefiriere*, léase *prefiriese*.

(4823) O en términos jurídicos, como comisionista ó como simple mandatario. El 1514 esclarece la presente disposicion. Vé nota 4838.

(4824) Como esto es de derecho comun, segun nuestra legislacion (á diferencia de la francesa), no es menester estipularlo. La Comision de Cód. ha olvidado con frecuencia el Cód. Civ.

(4825) Porque el 1er comprador, que no obtuvo la tradicion y posesion no ha podido trasmitirle mas derechos que los que él tenía (Cód. Civ. 3270), y por esto los sub-adquirentes son pasibles de la accion reivindicatoria, como sus causantes mismos. Un dominio revocable pasa con el mismo carácter al sucesor. Cód. Civ. 3278 y mi nota á él.

(4826) Todo esto se halla establecido y ámpliamente legislado en el Cód. Civ. 592, 2671, 2781, 3213, 3894 y 3907. Vélos con mis notas y referencias. No había, pues, necesidad de este art. ni del 1516.

precio que habia estipulado con el fallido. [4827] V. 1679. H. 239. P. 920. W. 1118. I. 806. De F. 578. E. 1114.

Art. 1514

Los efectos recibidos en comision [4828] que se encuentren en poder del comisionista fallido ó de un tercero que los posea ó guarde en su nombre, pueden ser reivindicados por el comitente, [4829] salva la obligacion del articulo 1507.

Habrá igualmente lugar á la reivindicacion [4830] del precio de venta de efectos mandados [4831] en comision y vendidos [4832] y entregados por el comisionista, siempre que ese precio [4833]

(4827) El síndico debe usar de esta prerogativa en tiempo oportuno y optar así antes que sea interpelado por el acreedor. Una vez que renuncie á ejercer este derecho ó no lo ejercite al contestar á la demanda de revindicacion, no debe serle lícito usarlo despues (arg. del 1510 inc. 1º), y no sería justo que el vendedor no supiese á qué atenerse y quedase á merced de las veleidades del síndico. Por lo demás, la fórmula de nuestro art. es mui estrecha y debió estenderse á todo contrato bilateral resoluble, declarando que la masa podría sustituirse al fallido en sus derechos y en sus obligaciones todas, puesto que pagar el precio no es la única obligacion de un adquirente por título oneroso. Mi Proy. de Cód. 1416 y 1393 evita ese reproche.

(4828) O por otro título no translativo de dominio (1497 nºs 1º y 2º). Mi Proy. de Cód. 1410. Cód. Civ. 2760.

(4829) Como el comitente continúa siendo dueño de lo que remitió en comision ó de lo que el comisionista adquiera para él, no hace el comitente sino reclamar lo suyo, por un derecho propio y nó por subrogacion (vé nota 836). Por eso figura en el 1497 nºs 1º y 2º entre los acreedores de dominio y se le reconoce aquí la accion de reivindicacion que corresponde á todo dueño. Los artˢ 262 y 263 se aplicarán en su caso. Vé á Humblet, nº 686.

(4830) El precio se cobra, pero no se revindica. Vé 1509 § últ. y 1515 inc. 1º.

(4831) O tenidos en comision, en virtud de una adquisicion hecha por el mismo comisionista.

(4832) O enajenados á título oneroso; pues, la reivindicacion procede contra el poseedor por un título cualquiera.

(4833) O la contraprestacion. Mi Proy. de Cód. 1411 inc. 2º. Vé nota 4821.

no haya sido pagado antes de la quiebra [4834] ni compensado en cuenta corriente entre el fallido y comprador, [4835] (de F. 575) aun en el caso de que el comisionista hubiese percibido comision de garantía. [4836] V. 1680. ‖ Vé F. 574 y 575. H. 240. P. 915. W. 1119. I. 808.

Art. 1515

Si el fallido hubiese comprado efectos por cuenta de un tercero, y sobreviniese la quiebra antes de haberse verificado el pago del precio, podrá el vendedor usar de la accion del fallido contra el comitente, aunque su nombre no aparezca en el contrato, hasta la suma concurrente de lo que se le adeude, [4837] y esa suma no entrará á formar parte de la masa.

Es aplicable á este caso la disposicion del artículo 1510. [4838] V. 1681. Delamarre & III pág. 94.

(4834) Esta frase *antes de la quiebra* apoya la crítica hecha en nota 4802. El pago consistirá en el cumplimiento de la obligacion del adquirente.

(4835) Léase, entre el fallido y *el* comprador ó adquirente. Como la admision en cuenta corriente de un valor remesado por el comitente transfiere la propiedad á favor del que le recibe y debita en su cuenta (777 nº 1º), la reivindicacion se hace imposible. Cód. I. 668. Vé el 779 § últ. y 1518 del presente. En general, el comprador podrá oponer sus escepciones contra el reivindicante. Vé el 234 y nota 837.

(4836) Porque la comision *del credère*, ni impide que el adquirente adeude el precio, ni pasa la propiedad de los efectos y la reivindicacion del comitente al comisionista. No obsta lo dicho en la nota 922. Si el precio fué pagado por el comprador al síndico de la quiebra del mandatario del vendedor, el mandante no podrá ya reivindicarlo, y sólo concurrirá á la quiebra como acreedor de la masa. Vé á Vidari, nº 4781. Humblet, nº 673 y otros le acuerdan la accion de *in rem verso*. En contra Delamarre y Bravard.

(4837) Porque todo acreedor puede ejercer los derechos de su deudor (nota 836). Comp. con el 1509 § últ. y vé nota 4821.

(4838) Esto sólo es admisible suponiendo que el vendedor haya recibido algo á cuenta, cuando el fallido haya procedido como un simple mandatario; pero aquel podrá cobrar siempre al concurso, por derecho propio,

ART. 1516

Si los efectos que el fallido tenía en comision los hubiera dado en prenda, son aplicables las disposiciones del artículo 1512. [4839] V. 1682. H. 241. P. 916. W. 1120 inc. 1°.

ART. 1517

Cuando en la masa fallida se encontraren letras de cambio ú otros papeles de comercio de plazo no vencido, ó vencido y no pagados todavía, y respecto de los cuales el fallido no tuviese otro carácter que el de mandatario para la cobranza ó para verificar pagos determinados con su importe, dichas letras y papeles podrán ser reivindicados, [4840] aun en el caso de que un tercero las posea [4841] á nombre del fallido, salvo sin embargo el derecho del concurso á exigir fianzas por las responsabilidades que pudieran resultar contra el fallido. [4842] De V. 1683. H. 242. P. 917. W. 1121. I. 802. F. 574.

ART. 1518

Aun en el caso de no haber mediado disposicion [4843] de los fondos ni aceptacion en la forma del artículo precedente, las

---

ó ejerciendo los derechos del mandante, deudor suyo. El presente § y virtualmente el inc. 1° se encuentran comprendidos en el 1510 inc. 2°.

(4839) Este art. hácia menos falta aun que el 1512- vé nota 4826.

(4840) Esta disposicion y la del 1497 n° 2° se complementan entre sí. Aunque los títulos tengan un endoso perfecto á favor del fallido, podrá probarse que no era realmente su dueño (arg. del 586), segun la doctrina y jurisprudencia corrientes en Francia. Puede verse á Rousseau, pág. 429 á 436. Humblet, n° 660 á 674. Vidari, n° 4765 á 4773 y los comentadores del F. 574.

(4841) *Los* posea y guarde (1514 inc. 1° y Cód. ant.), léase.

(4842) Vé nota 4817 y el 1508 § últ., con cuya redaccion debió uniformarse la del presente inciso.

(4843) Léase, *destinacion* (del producido del título para pagos determinados), como dice el original holandés, y porque la palabra *disposicion* no tendría una esplicacion racional.

letras de cambio y papeles de comercio ú otros que no lo sean, podrán ser igualmente reivindicados, aunque hubiesen entrado en cuenta corriente, [4844] siempre que el remitente no debiese al tiempo de la remesa, suma alguna al fallido, [4845] independientemente de los gastos de dicha remesa. [4846] V. 1684. H. 243. W. 1122. P. 918.

TÍTULO UNDÉCIMO

De la liquidacion y distribucion.

ART. 1519

Ejecutoriada la sentencia á que se refiere el artículo 1461, y [4847] no habiéndose propuesto concordato dentro del término establecido en el inciso 4º del mismo, [4848] se procederá á la liquidacion de la masa por la venta [4849] en público remate (comp. V. 1701. E. 1123. A. 138. I. 810) de todos los bienes, derechos y acciones que existan á su favor, [4850] con escepcion de

---

(4844) Lo dicho en la nota 4835 esplica el alcance de esta frase.

(4845) En rigor, la reivindicacion no debiera tener lugar ni aun en este caso (comp. Rousseau, p. 432 nº 13; p. 444 nºs 39 y 40 y pág. 447 nº 55); pero la lei ha temido probablemente las colusiones. Compara con el 1228 nº 1º, y nota 4528 y con Humblet, nº 125.

(4846) Nótese que el único que habla de remesa es el modelo holandés. El Tít. XIII debió figurar aquí. Vé el 1564.

(4847) El 1462 demuestra que este renglon está demás.

(4848) O antes: vé notas 4671 y 4672. Nuestro inciso arguye que durante la tramitacion del concordato no se debe proceder á la liquidacion, lo cual sólo debe admitirse en principio (arg. del 1386). Vé el 1564. Nuestro inciso debe complementarse con el 1491.

(4849) Léase *mediante la venta*... Así, la redaccion se hace menos incorrecta.

(4850) La frase *que existan á su favor*, es del todo impropia. Los que se realizan son los bienes del fallido afectados por la quiebra. La fórmula de nuestro inciso es tambien inexacta por demasiado absoluta.

aquellos que se encuentren afectados á derechos de dominio [4851] ó que fuesen objeto de litigio pendiente.

ART. 1520

La enajenacion á que se refiere el artículo precedente será ordenada por el Tribunal, á requisicion del síndico, [4852] y no podrá realizarse sinó prévia publicacion de edictos [4853] durante el término de ocho dias. Ya sean muebles ó inmuebles los bienes á venderse, no será necesaria la formalidad de la tasacion. [4854]

ART. 1521

Los bienes afectados á privilegios especiales, si sobre ellos no hubiese procedido el acreedor, [4855] se enajenarán tambien

---

(4851) Además de las que puedan resultar de las disposiciones del art 1531, existen otras escepciones, como serían las acciones y derechos que deben devengarse paulatinamente y los que nacen de contratos bilaterales en via de ejecucion. Tampoco se rematarán los bienes reivindicados, aunque no haya pleito sobre ellos; y es de altísima evidencia que no se remata el numerario (papel ó metálico), como dizque lo decretó un juez de provincia; ya que la líquidacion busca *realizar* los bienes, es decir, convertirlos en numerario. Pero, en principio, todos los bienes alienables deben realizarse, aunque estén dados en prenda, anticrésis ó hipoteca. Vé el 582 y 1521. El silencio de este Cód. sobre la posibilidad de que el negocio del fallido continúe siendo administrado por el síndico, parece demostrar suficientemente que la lei no autoriza este espediente, permitido por el Cód. ant; pero ella debió ser esplícita en su prohibicion.

(4852) Porque es de principio que el juez no procede de oficio, sino á requisicion de parte.

(4853) En la forma acostumbrada, debió agregarse (1525 § últ.). Comp. con el 864 y el 1378 nº 2, segun el cual la venta de un buque debe anunciarse con 20 dias de anticipacion, á lo ménos. Comp. con el 114, y vé su nota.

(4854) Conforme con mi Proy. de Cód. 1522. Como base del remate, se considera bastante la tasacion ya hecha (vé 1431 nº 1º), tanto mas que todo se ha de rematar por lo que den, ó *sin retirar lote* segun el tecnicismo del comercio Comp. con el 117. El síndico no puede rematar. Cód. Civ. 1361 nº 4º. En contra, Ruben de Couder, Ripert y Levé, nº 92.

en la misma forma; pero el resultado de esa enajenacion se individualizará [4856] á efecto de satisfacer dichos créditos, [4857] prévia deduccion de los gastos. [4858]

(4855) Esto arguye fuertemente que al acreedor con privilegio especial le es permitido ejecutar el bien afectado á su privilegio, derecho igual al concedido al hipotecario por el Cód. Civ. 3938. Este derecho exorbitante que no es concedido por lei alguna que yo conozca, inclusive la ley alemana, ha sido tomado del Cód. de Proced. y vendrá á producir un laberinto de juicios con los inconvenientes y gastos consiguientes. Comp. con el 1533. De todos modos, el acreedor no dispondría de mas tiempo que el que media entre la sentencia del 1461 y el momento de iniciarse la liquidacion general (vé 1519 y 1534). Segun la lei alemana de quiebras y mi Proy. de Cód. el pago por detraccion sólo se concede á los acreedores hipotecarios, prendarios ó que gozan del derecho de retencion y á seis clases de acreedores privilegiados *únicamente* (1420 del Proy), todos los cuales se consideran acreedores REALES y siguen sus cobros por cuerda separada, pero ante el mismo juez de la quiebra sin sujetarse al concurso general, ni aun á la verificacion de créditos (salvo que renuncien á sus pretensiones y entren al concurso como simples acreedores PERSONALES ó comunes), porque tienen intereses mui diversos y hasta opuestos á los demás acreedores. Comp. con el 1600. Los bienes afectados tampoco vienen al concurso, salvo en cuanto al excedente. Los demás bienes quedan afectados esclusivamente á los demás acreedores, inclusive los privilegiados (salvo que éstos no votan el concordato, en tanto que no renuncien á su privilegio). Sólo en el saldo que resulte tienen participacion los acreedores REALES. Esta sábia organizacion no parece haber sido estudiada por la Comision, pues no le dedica una palabra de su difuso Informe. El propósito de la lei alemana es dar una garantía absoluta al acreedor que tiene en su poder la cosa que le sirve de caucion; sin poder ser molestado por los acreedores privilegiados, ni molestar á los acreedores comunes. Los comerciantes quedan así advertidos, se deslindan las garantías é intereses; á fin de que cada acreedor no invada las garantías del otro, todo lo cual redunda en seguridad para el comercio y crédito para el comerciante. De un lado quedan los acreedores *reales* con su garantía real, y del otro los *personales* que hicieron confianza al crédito *personal* del fallido. Se vé que el sistema de la ley alemana brilla por su lógica y sabiduría. Esta breve esplicacion dará la clave del 1377 y muchas otras disposiciones de mi Proy. de Cód. cuyo alcance no habrá sido fácilmente comprendido.

(4856) Vé el 1437 con su nota.

(4857) Y sus intereses (vé el 1414 § últ. con su nota.)

(4858) De acuerdo con lo establecido en el 1499 nº 1º inc. 2º y nota 4778.

Art. 1522

Los acreedores del concurso no son admisibles á la compensacion con el valor de las compras que realizaren de los bienes pertenecientes á la masa. [4859]

Art. 1523

El producto de las enajenaciones, así como los demás valores [4860] que el síndico percibiere de pertenencia de la masa, [4861] se depositarán en el Banco Nacional á la órden del Juzgado.

Art. 1524

Vendidos todos los bienes y reembolsados los créditos á favor del concurso, [4862] en cuanto esto hubiese sido posible, dentro de ocho dias á contar desde el auto aprobatorio de la última enajenacion, [4863] el síndico deberá formar un estado del haber [4864] con designacion de los créditos que no se hayan po-

---

(4859) Quiere decir este art. con su malísima redaccion que los que rematen bienes del concurso no pueden pagar con los créditos que tengan contra el mismo por deudas del fallido, lo cual no es sino una aplicacion de las disposiciones del Cód. Civ. sobre compensacion (vé el 1418); puesto que se trata de un deudor del concurso ó de la masa que es acreedor, nó *del concurso*, como dice con gran impropiedad este art., sino *del fallido.* Vé notas 4555 y 4861. Todos los acreedores sólo pueden ser pagados en moneda de quiebra.

(4860) Entiéndase, *fondos* ó cantidades de dinero (vé testo y nota 2562.): art. 1440 Vé las notas á este últ.

(4861) Pertenecen mas bien á la quiebra del fallido, que á la masa, porque el único dueño de los bienes es el fallido (1560 y nota 4509: vé 1408 y 1519 y nota 4850), y para él se aumentan, se disminuyen y se pierden (arg. de 1573 y 1576). Vé nota sig.

(4862) Léase, y *cobrados* los créditos á favor del *fallido* ó de la quiebra. Vé nota anterior.

(4863) O mejor, desde el último auto aprobatorio ... Si una enajenacion diera orígen á pleito ó su aprobacion hai que diferirla demasiado, debe avanzarse en el procedimiento (arg. del 1386, 1455 y 1491).

(4864) El estado de los créditos verificados y su graduacion está ya hecho (vé 1459 á 1461 nº 1º y el final de nota 4871.)

dido cobrar y de los que se encuentren pendientes de demandas judiciales.

Dentro del mismo plazo formulará tambien la cuenta de su administracion, acompañada de los justificativos del caso. [4865]

Art. 1525

Presentados al Tribunal los documentos á que se refiere el artículo anterior, se ordenará sin mas trámites que se pongan de manifiesto en la Secretaría por el término perentorio de ocho dias, á fin de que los acreedores [4866] tomen conocimiento de su contenido y puedan hacer las observaciones que crean convenientes.

Al efecto se publicarán edictos por igual término, en la forma de estilo, con las prevenciones necesarias. [4867] Del Cód. de Proced. 739.

Art. 1526

Vencido este plazo, el Secretario dará inmediatamente cuenta al Tribunal del resultado.

Si se hubieren hecho observaciones, el Juez convocará á juicio verbal al acreedor ó acreedores que las hubieren formulado y al síndico del concurso [4868] En esta audiencia producirán las

(4865) Es decir, con sus comprobantes respectivos (68). Vé nota 1581.

(4866) Nótese que no se habla para nada del fallido (vé el 1480 y la nota 4724); pero tratándose de intereses que le pertenecen y reconociéndosele el derecho de ejercer actos conservatorios (1403), no debe negársele el derecho de denunciar ó sea el de hacer observaciones á las cuentas del síndico (arg. del 1474 inc. 1º), aunque no pueda conducirse como parte principal en el incidente sobre rendicion de ellas. Así se resolverá con pleno conocimiento de causa y ventaja de todos los interesados, y el mismo fallido objetará ó aceptará la cuenta. Mientras que, no admitiéndo que pueda hacer objeciones, le quedarían á salvo sus acciones por daños y perjuicios, fuera de las que nazcan de delito.

(4867) Compara el presente con los artˢ 1397, 1459, 1460, 1577 y 1578 y vé la nota 4613.

(4868) He ahí las únicas partes principales en el juicio (vé nota 4866); pero la sentencia alcanza á todos. En vez de ***hubieren***, léase ***hubiesen***.

pruebas de cargo y descargo, [4869] y si el Juez no llegase á conciliar las pretensiones de los interesados, mandará levantar el acta correspondiente, y procederá á resolver el incidente dentro de tercero dia.

La resolucion causará ejecutoria. [4870]

Art. 1527

Tanto en el caso de la disposicion anterior, como en el de que no se hubiese hecho observacion alguna al estado del activo y á las cuentas del síndico, el Tribunal ordenará que se proceda á la distribucion del producto de los bienes del concurso, con arreglo al estado de verificacion y preferencias. [4871]

(4869) Es decir, las pruebas relativas á las *partidas del* cargo (entradas) y *del* descargo (salidas); pues la frase del texto parece mas bien referirse á un juicio criminal, tanto mas que el juez no será perito en contabilidad y sólo dispondrá de tres dias para resolver.

(4870) Como este fallo puede referirse á valiosos intereses, ha debido concederse la apelacion en relacion. Está bien que no se siga un juicio ordinario, como prescribe el Cód. de Proced. 741; pero nada justifica la escepcion á los principios de procedimiento que en nuestro § se establece.

(4871) Vé el 1459 y 1461 nº 1º. Prévio pago de los gastos del 1481 y nota 4726. y de las deudas de la masa (mi Proy. de Cód. 1428), que son preferidas á los créditos contra el fallido (N. P. 722). Vé Cód. Civ. 3474. Se considera deudas de la masa: las que proviniesen de negocios ó actos del síndico; las que se fundaren en contratos bilaterales, cuya ejecucion fué exigida en beneficio de la masa, ó haya de efectuarse con posterioridad á la declaracion de la quiebra; y las que se fundaren en ventajas de que la masa ha aprovechado sin derecho *(versio in rem)*. Mi Proy. de Cód. 1430, vé el 1565. Se habrá observado que este Cód. no autoriza el pago de dividendos (vé el 1539), suponiendo sin duda que no pasará mucho tiempo sin que llegue este período del juicio. Puede ser inconveniente el pago de repetidos dividendos, especialmente cuando todo anuncie una breve terminacion de la quiebra; pero, en caso contrario, no es justo que un acreedor no pueda disponer de lo suyo y que el capital permanezca por largo tiempo en los bancos, ganando un bajísimo interés ó improductivo. Nótese que bienes cuantiosos han podido venderse desde el principio y cobrarse créditos de importancia, y aun es posible que hayan cantidades en numerario. Ve la nota 1585. Por esto, no hai lei alguna que no autorice el reparto de dividendos cuando estos sean de bastante consideracion; y co-

ART. 1528

Los acreedores de dominio recibirán la cosa reclamada en la misma especie en que hubiese sido entregada ó en la que se hubiese subrogado, [4872] (de B. 881. E. 1124. N. P. 729) abonando préviamente lo que se adeudase por razon de esas mismas cosas. [4873] V. 1702.

ART. 1529

Los acreedores con privilegio general serán pagados por la masa. [4873] V. 1703 inc. 1º. De B. 882. P. 1238. E. 913.

ART. 1530

Los acreedores con privilegio especial sólo pueden ser cubiertos con el producto de los bienes afectados, y sólo hasta

---

mo este Cód. no lo prohibe, el juez podrá deferir á ello, cuando lo pidan uno ó mas acreedores, y lejos de haber motivos para negarlo, concurran circunstancias que lo justifiquen. Nótese que el estado de acreedores ha podido ampliarse posteriormente (vé 1455, 1458 y 1476 inc. 1º), y que entonces será deber del síndico hacerle las convenientes adiciones ó presentar un estado suplementario junto con el del activo á los efectos del 1525.

(4872) La subrogacion tiene lugar en el caso del 1497 nº 5º. Pero el bien permutado se dirá tambien subrogado? Pienso que sí, porque el testo del inciso es absoluto, y porque ese bien representa al primitivo y se supone que su identidad se halla establecida. Pagado al precio, no se puede reivindicar éste, porque se supone confundido entre los demás bienes del fallido. Tambien los autores franceses están contestes en establecer que la reivindicacion procede: 1º respecto de los títulos dados en sustitucion de los primitivos que no fueron pagos (Alauzet, nº 2822; &ª), por las buenas razones que dá Vidari nº 4767; 2º respecto de los documentos dados en pago al fallido (Dalloz, nº 1183 y Rousseau, p. 435 nº 47); y 3º respecto de cosas fungibles no obstante hallarse confundidas con otras de su especie (Pardessus, nº 1293. Rousseau, p. 476 nºs 124 y 125; &ª. En contra Humblet, nº 680). Esta última doctrina no parece conciliable con la del 1504 (nota 4775).

(4873) Vé el 1507 con sus notas. Tratándose de cosa dada en prenda, proceden las disposiciones de los artˢ 1512 y 1516 y las referentes del Cód. Civ. Vé el 1532.

donde alcance ese producto. [4874] Por el déficit que resultare [4875] entrarán á la masa como acreedores comunes. De V. 1703 inc. 2º y 1706 § últ. Comp. B. allí. F. 552.

Art. 1531

El síndico podrá, con autorizacion judicial, retirar la prenda á beneficio del concurso, pagando el importe de la deuda. [4876] V. 1705. F. 547. H. 856. P. 1228. B. 883. I. 772.

Art. 1532

Los acreedores hipotecarios serán cubiertos por la masa despues de pagados los otros créditos de preferencia. [4877]

Si concurrieren dos ó mas acreedores hipotecarios sobre la

(4874) Suponiendo que haya fondos con que hacerlo (vé el 1481 y la nota 4871) y teniendo en cuenta la naturaleza de cada crédito privilegiado y el rango que les corresponda segun las disposiciones del Cód. Civ. y las complementarias del presente. Vé el 1499 con sus notas. Nuestro art. es, pues, falso por su generalidad. Pero, con las debidas salvedades (vé notas 4481, 4544, &ª), puede decirse con los autores, que los acreedores privilegiados quedan fuera del régimen general de la quiebra. Comp. con la nota 4855.

(4875) Despues de cubiertos los acreedores con privilegio general sobre todos los bienes, y tambien los que lo sean sobre los bienes muebles únicamente, si el privilegio especial recae sobre una cosa mueble. Nuestro inc. se entiende sin perjuicio de lo que se dispone en el inc. 2º y en el 1533. Por último, los créditos con privilegio especial se abonan segun el órden de preferencia que les corresponda. Vé 1494, 1368 y 1371 inc. 1º; así como el 1414 § últ.

(4875) Como acreedores comunes por todo ó por la parte insoluta del capital, mas nó por los intereses (vé 1414 § últ). Todo nuestro art. es de derecho comun. Cód. Civ. 3921.

(4876) Se supone que la prenda pertenecía al fallido. Nuestro art. importa, pues, una aplicacion del 1512 y del derecho comun y debe, así, entenderse con sujecion á dicho art. y á lo dicho en la nota 4826.

(4877) *Los otros créditos de preferencia* son los enumerados en los artˢ 1499 y 1500 (1496 nº 1 á 4 y 1366); y por tanto el hipotecario debe ser preferido al acreedor del 1249 § últ., así como á los de los artˢ 883, 895 y 897, cuando se trata de hipoteca sobre un buque; tanto mas que estas

misma cosa, la preferencia se determinará conforme á las disposiciones del Código Civil. [4878] De V. 1703 § últ.

ART. 1533

La disposicion de los artículos anteriores, [4879] no escluye la facultad de los acreedores con privilegio especial é hipotecarios de obtener del concurso el pago de sus créditos [4880] en cualquier época de la quiebra despues de la verificacion, [4881] con tal que presten fianza bastante de acreedor de mejor derecho. De Cód. Proced^{tos}. 763. ‖ Civil 2938. Ch. 1502.

ART. 1534

El acreedor que tenga títulos garantidos solidariamente por

últimas afectaciones son ocultas. Vé notas 4364 y 4368; el 1533 sig. y el 1537.

(4878) Este § que pudo escusarse es la mejor desautorizacion de las doctrinas del 1357. Vé notas 4338 y 4339. En vez de *concurrieren*, léase *concurriesen*.

(4879) Quiere referirse á los art^s 1530 y 1532 inc. 1º, puesto que no debe aludir al 1531, ya que nadie aplicará lo aquí establecido al acreedor prendario.

(4880) Como el Cód. Civ. 3938 y el de Proced. 763, se refiere al pago que se obtenga mediante la enajenacion de los bienes afectados, y al mismo alude el 1521; y como los intereses no se cobran sino del producido de esos mismos bienes (1414 § últ.), y lo contrario fuéra igualar todos los créditos privilegiados (vé 1530 y 1531 inc. 1º), concluyo que la facultad aquí acordada no se estiende á mas. Vé notas 4544 y 4855; así como mi Proy. de Cód. 1418 § últ.

(4881) Es decir, después que terminada la junta de verificacion de créditos sea posible conocer si existen acreedores de mejor derecho y por qué monto. Esta disposicion, aunque mui juiciosa, importa una restriccion al texto absoluto del Cód. Civ. 3938, y debe ser aplicada humanamente; de modo que si los bienes están realizados (vé 1437) ó la liquidacion se retarda, no debe negarse el pago cuando la garantía cubra plenamente los créditos privilegiados y haya bienes mas que suficientes para satisfacer las responsabilidades del concurso (vé 1481 y nota 4871), especialmenle si los acreedores privilegiados prestan su conformidad. Pero es claro que ningun crédito podrá cobrarse mientras no estuviere verificado (1458). Vé el 1530 y el 1499 nº 1º y nota 4778.

el fallido y otros coobligados tambien fallidos, participará en los pagos de todas las masas, figurando en cada una por el valor nominal de su título hasta el íntegro pago. [4882] V. 1713. F. 542. H. 878. P 1253. B. 892.

Art. 1535

Ningun recurso por razon de pagos pertenecerá á las masas

(4882) Nuestro art. se funda en que el derecho del acreedor queda fijado y estereotipado en el momento de la apertura de la quiebra (nota 4695), y se propone hacer posible el íntegro pago del crédito garantido solidariamente por uno ó más deudores caidos en falencia; lo que rarísima vez sucedería, si el acreedor no pudiese figurar en la 2ª quiebra sinó por el saldo de su crédito, puesto que casi nunca se obtiene en una quiebra el pago íntegro de lo que se cobra, especialmente cuando el crédito es comun. Este temor privaría á las letras de una circulacion fácil y segura, que es tan de desearse. Esto esplica la disposicion idéntica del 671, no obstante que propiamente los obligados á las resultas de una letra, aunque sea como colibradores, no son solidarios (nota 2457). Nuestro art. importa hasta cierto punto una derogación á los principios del Cód. Civ. 705 inc. últ. y Cód. ant. 275. El acreedor que haya cobrado sus *dividendos* en una ó más falencias de sus deudores solidarios, no podrá cobrar del obligado solvente sinó el saldo de su crédito.—El ejercicio de la facultad acordada por nuestro art. no depende de que esten quebrados todos los deudores solidarios (Bédarride, nº 856. Alauzet, nº 2757. Namur, nº 1933; &), y queda abandonado al arbitrio del acreedor. Así, éste puede presentarse en una quiebra y no hacerlo en otra; exigir el pago al deudor solidario solvente ó figurar antes en las quiebras de los demás codeudores solidarios. Mas si adopta el primer espediente, quien hubiese hecho el pago se subrogaría en los derechos del acreedor (Cód. Civ. 768 nº 3º), derechos que podría hacer valer en las quiebras de sus codeudores, Comp. con el 1536. El pago no se entiende *íntegro*, mientras no se satisfagan el capital, los intereses (art. 1535, el Cód. Civ. 744 y Cód. ant. 927 inc. 2º) y las costas, como resulta de los artˢ 1573 § últ., 1576 y 1512 y es corriente en la doctrina. Pero el cobro de intereses se gobierna por el 1414. Comp. el presente con mi Proy. de Cód. 1441. *Participará en los dividendos*, decía el texto antiguo, y la Comision de Cód. por no hablar de *dividendos* (vé notas 4871 y 1585), ha puesto *participará en los pagos*, nimiedad que puede hacer creer que pagado el acreedor íntegramente en una quiebra, esté autorizado á cobrarse todavía en otra. Segun las O. O. de Bilbao, Cap. XIII nº 43, un acreedor por mil pesos sólo podía cobrar, 790.

fallidas entre sí, [4883] á no ser cuando la suma de esos pagos esceda el importe total del crédito, en capital é intereses. [4884] En tal caso ese escedente pertenecerá, segun el órden de las obli-

(4883) Porque si tales recursos fueran admitidos, el mismo crédito vendría á figurar mas de una vez en la misma quiebra, y la masa pagaría mas de un dividendo, resultado inadmisible porque vendría á romper la igualdad entre los acreedores del fallido, al propio tiempo que agravaría la condicion del deudor fallido. La quiebra no paga sino el dividendo prometido, salvo la responsabilidad que pueda caber al fallido (1490 y nota 4747). De lo dispuesto en el 671 resulta que el librador de una letra de cambio cumple con pagar al portador el dividendo pactado en el concordato, y que el saldo pagado por el aceptante no es en descargo del librador que *ya nada debe*, sino por su propia cuenta y como obligado por la garantía contraida. Corte de Casacion, Febrero 8 de 1827. Este fallo establecía en su parte dispositiva que el librador tenía derecho á figurar en la quiebra del aceptante por el monto de la provision hecha en poder de éste; principio que la doctrina francesa rechaza y á mi juicio sin razon bastante. Así, Bédarride yerra cuando supone que el aceptante que no paga, teniendo provision, está sometido á una sola deuda ú obligacion, puesto que él contrae una doble deuda : es deudor de la provision al librador que lo hizo y lo es tambien de los demás firmantes de la letra, y por consiguiente del portador, en virtud de su aceptacion (vé el 565). Debe la provision al librador, y la letra al portador. Y como aunque el deudor sea el mismo, ambas deudas y ambos acreedores son perfectamente distintos, es justísimo que ambos figuren en la quiebra del aceptante, su comun deudor, y reciban sus respectivos dividendos; salvo el derecho de oponer al librador la compensacion ó contrademanda del caso. Si el librador y el aceptante fallidos pagan respectivamente partes de la deuda al portador de la letra, tendrán derecho á figurar en la quiebra del dador de órden, por el todo de lo que hayan desembolsado; porque no habrian pagado uno por otro y á título de codeudores, sino en virtud de un mandato comun, que les confiere derechos perfectamente distintos y les autoriza á usar de la accion *contraria mandati*. Esnault y Gadrat sig. á la Corte de Casacion. Pardessus, que vé una sola deuda ó crédito, donde hai dos (vé notas 4882 y 2457), cree por el contrario, que un mandatario debe escluir al otro, y el librador al aceptante. Tambien Alauzet y otros piensan que es necesario igualar la condicion del librador ordinario, la del dador de la órden para girar y la del librador por cuenta, y que así, cuando el acreedor se haya presentado á la quiebra del aceptante, debe rehusarse á aquellos todo recurso. La doctrina de la Corte de Casacion me parece siempre la única racional y consecuente. Vé el 604 nº 3º, &.

gaciones, á aquellos de los codeudores ó sus concursos respectivos que hubiesen sido garantidos por los otros. [4885] V. 1714. F. 543.

Art. 1536

Si el tenedor de acciones solidarias entre el fallido y otros codeudores ha recibido antes de la quiebra alguna cantidad á cuenta de su crédito, sólo entrará al concurso por la cantidad que quede, deducido lo que recibió á cuenta, [4886] conservando por lo que se le quede debiendo, sus derechos contra el codeudor y el fiador.

El codeudor ó fiador que haya verificado el pago parcial, en-

---

(4884) Vé la nota 4882, segun la cual podrá haber derecho á cobrar las costas. Mi Proy de Cód. 1442. Léase, *al importe*, en vez de *el* importe.

(4885) En otros términos, el excedente pertenece siempre al garantido con preferencia al garante. No se toma en cuenta para ello el órden material y cronológico, sino la naturaleza de las obligaciones. Así, en cualquier tiempo en que se haya aceptado el giro, el excedente pertenecerá á los endosantes con preferencia al aceptante que les garante el pago; entre los endosantes el excedente corresponderá al último endosatario, de quien los demás son garantes, aun cuando dos ó mas endosos se hubiesen efectuado en un mismo dia. Vé los artˢ 671 y 736. Así, en el caso en que el excedente fuese de alguna consideracion, la devolucion se haría desde luego en favor del último endosatario, á quienes los demás firmantes de la letra están obligados; en seguida á su endosante, y se iría así remontando hasta llegar al librador, siguiendo el mismo órden de la accion reversiva. Como los pagos á cuenta que el portador de la letra reciba en las quiebras de los co-obligados deben anotarse en los respectivos títulos de los créditos (695), la simple inspeccion de ellos bastará para verificar si hai ó no excedente; y en todo caso, podría recurrirse á los estados de las reparticiones que existan en poder de los respectivos síndicos. Al interesado en la devolucion del excedente tocará adoptar las providencias necesarias al efecto.

(4886) Esto es así, porque el recibo voluntario de una parte de la deuda causa la estincion parcial de ella (660 inc. 2º), sin que la quiebra sucedida *ex post facto* pueda modificar los efectos de un hecho legalmente consumado. Falta entonces la razon que funda la disposicion del 1534. En cuanto al saldo que quede adeudando al tenedor de las obligaciones solidarias, éste tiene los derechos acordados por dicho art. Vé final de la nota siguiente.

trará al concurso por las cantidades desembolsadas en descargo del fallido. [4887] **V. 1715. F. 544. H. 878 y 879 inc. 2º. W. 1106. || Vé B. 889.**

ART. 1537

Una vez satisfechos los créditos privilegiados, [4888] **el líquido producto que resulte se dividirá á prorata entre los acreedores comunes del concurso.** [4889] **De V. 1716. F. 556. B. 890. P. 1254. E. 1122.**

ART. 1538

En la distribucion se dejará siempre [4890] **reservada** [4891] **la**

(4887) Porque, ejerciendo los derechos del fiado, en virtud de la subrogacion legal, no puede ser de peor condicion que él. Vé Cód. Civ. 772, 771 nº 3º, 716 y 689. Así el endosante que haya pagado el todo ó parte de la letra deberá ser admitido en la quiebra de cada uno de sus garantes por todo lo que haya pagado. Vé el 736. Supongamos ahora el caso poco probable de que el acreedor no se presente á la quiebra del fiado, entonces dice Pardessus que la admision del fiador sería condicional y que los dividendos que le tocasen quedarían sin efecto, si el acreedor se presentase. Comp. con Alauzet nº 2765. Segun el Cód. Civ. 2028 y 757 nº 4, lo que corresponderia en este caso, sería admitir al fiador preventivamente en el pasivo de la masa ó reservar los dividendos en depósito, para ser distribuidos á quien ó quienes por derecho corresponda. Vé el 1538 al fin. Si la suma pagada á cuenta no ha sido recibida sino *despues* de la declaratoria de quiebra, no puede dar lugar á la aplicacion del art. relativo á los pagos parciales recibidos *antes* de la quiebra. La Corte de Casacion y Demangeat sur Bravard, V p. 611 á 614. Humblet nº 762. En contrá Alauzet, nº 2766 y Namur, nº 1936. Vé final de nota 4719. El 1443 de mi Proy. de Cód. es mas completo.

(4888) Y los hipotecarios (1532) y los indicados en las notas 4877 y 4871.

(4889) Y los demás acreedores por la parte impaga (1530 y nota 4875) El sobrante que pueda resultar pertenece, por supuesto, al fallido ó á sus suscesores (vé nota 4850). La disposicion de nuestro art. repite la del Cód. Civ. 3922. Los acreedores tardíos sólo tomarán parte en la distribucion complementária (vé 1539) y nada pueden reclamar de la ya hecha: arg. del 1476 § últ. Cód. ant. 1612 y Cód. de Proced. 756, disposicion que ha debido conservarse. Pero les queda su derecho á salvo contra el fallido (dicho 1476).

parte que corresponda á créditos litigiosos, [4892] á los que pendieren de una condicion, [4893] á los que pretendan un privilegio si sobre ellos hubiere cuestion, [4894] y á los acreedores ausentes, con tal que sus créditos constaren de los libros del fallido [4895] y hubieren sido reconocidos. [4896] De mi Proy. de Cód. 1561 y V. 1712 y 1659. H. 886. B. 861 y 888. F. 556.

Art. 1539

Resueltas las cuestiones á que se refiere el artículo anterior, [4897] se procederá á una liquidacion y distribucion complemen-

---

(4890) Este adverbio *siempre* tendría un significado y alcance exactos, si fuera permitido distribuir dividendos (vé nota 4871); pero debe entenderse que se refiere á las dos reparticiones posibles, la primera y principal y la *suplementaria* del 1539. Vé nota 4897.

(4891) Manteniéndose depositada en los bancos (vé 1440 y 1523) á la órden del juez de comercio.

(4892) Creo que para determinar la cuota ó dividendo de estos créditos se hará el cómputo sobre la suma reclamada, nó sobre la reconocida en la junta de verificacion, y aun cuando haya sido rechazado el crédito totalmente. De lo contrario, el crédito podría quedar parcialmente en descubierto. Otra cosa es á los efectos de la votacion para el concordato (vé nota 4695 y el 1476 inc. 1º). Nada obsta á que se pague la parte del dividendo correspondiente al importe reconocido del crédito. El exceso de dividendo que llegue á resultar será materia de una reparticion *suplementaria* (vé 1539).

(4893) Entre los varios temperamentos propuestos, el presente, que es el del Cód. ant. 1712, se recomienda como el mas natural y espeditivo, puesto que es mas cómodo repartir entre todos la cuota reservada, á tener que rehacerla, recobrando las porciones correspondientes á cada crédito. Comp. con el Cód. Civ. 3156. Faltando la condicion suspensiva, procederá lo dispuesto en el 1539. Respecto á la condicion resolutoria, vé la nota 4897.

(4894) Los créditos no pueden *pretender* privilegios, sino los acreedores. Además, si la cuestion sólo versa sobre el grado del privilegio y hai fondos para pagar á todos los privilegiados, la reserva de fondos no tendrá razon de ser.

(4895) Compara con el 1447 y la nota 4631. En vez de *constaren* y *hubieren*, léase *constasen* y *hubiesen*.

(4896) Porque el crédito no verificado no figura en la quiebra (nota 4881).

taria, en la que se tomarán en cuenta los valores reservados, [4898] los que entraren á la masa [4899] y los demás que se hubieren descubierto de pertenencia del fallido. [4900] De mi Proy. de Cód. 1559.

(4897) Aunque se halle pendiente la condicion suspensiva (vé 1538); y por el contrario, aunque ésta falte, no habrá distribucion *suplementaria*. Por esto se vé que es posible una 2ª distribucion *suplementaria*. Pero á veces será justo no espérar á la terminacion de los pleitos (vé notas 4871 y 4881). Respecto á la condicion *resolutoria*, el acreedor ha podido exigir el pago inmediato de su cuota como si su crédito fuera puro y no sujeto á condicion (mí Proy de Cód. 1438), dando fianza de restituir lo que reciba, en el caso de que la condicion llegue á cumplirse (arg. del Cód. Civ. 3155); y sólo en defecto de fianza procederá lo dispuesto en el 1538 precedente (Mi Proy. de Cód. 1561 nº 4).

(4898) Qué significa en derecho *tomar en cuenta*? La Comision de Cód. ha querido decir: *en que se comprenderán*.... Además, debe leerse *en las que*, nó *en la que*. Por último, las *sumas* (nó los valores: vé nota 4860) reservadas tendrán el destino que corresponda segun los casos, y pueden corresponder, en todo ó en parte, al respectivo acreedor ó al concurso. Así, en realidad, esas sumas vienen á quedar comprendidas en la frase siguiente, que dice: los (valores) *que entraren á la masa*. La distribucion es propiamente *suplementaria* y nó *complementaria*.

(4899) Como serían los bienes ó sumas restituidos á la masa, ó adquiridos por el fallido con posterioridad á la primera distribucion (vé 1405 y 1406). No tratamos ahora del caso de concordato (vé 1490).

(4900) Respecto á estos últimos bienes, en cualquier tiempo en que se haga el descubrimiento, siquiera se halle ya cerrado el procedimiento de quiebra (vé á Lyon-Caen, PRÉCIS, nº 2967 *bis*), tales bienes deben ser realizados y su producto repartido en la oportunidad de nuestro art. ó antes si fuere preciso (notas 4871, 4881 y 4897). Mi Proy. de Cód. 1559 § últ., cuyo alcance no ha sido bien apreciado por la Comision de Cód., puesto que ha igualado todos los casos. Si los bienes hubiesen sido ocultados, procederán las disposiciones de los artˢ 1479, 1473 § últ. 1547 nº 2, 1548 nºˢ 2º y 3º y 1549, segun los casos. Si el fallido los hubiese enajenado, la enajenacion sería nula en virtud de lo dispuesto en 1402; porque la desposesion abraza todos los bienes del fallido, aunque no figuren en el concurso; y la quiebra no se entiende clausurada sino respecto de los bienes que no figuraron en el inventario y que el fallido adquirió posteriormente á esa clausura. *Annales de D. C.* 1887 p. 106 á 108. La Comision de Cód. lo mismo que el Cód. ant. y la Reforma han dejado sin legislar un punto importantísimo, consistente en determinar si la quiebra ha de quedar abierta indefinidamente, como en el caso del 1492, ó si al-

TÍTULO DUODÉCIMO

De las medidas relativas al fallido en caso de culpa ó fraude.

Art. 1540

Dentro de seis dias de la presentacion del informe á que se refiere el artículo 1442, el Juez, en consideracion de su contenido, procederá con arreglo á las disposiciones siguientes. [4901]

Art. 1541

Si de dicho informe resultaren indicios de culpa ó fraude, mandará remitir [4902] un testimonio de la parte pertinente de

---

guna vez se ha de cerrar y en qué momento y forma haya de tener lugar tal clausura, cuestiones resueltas en mi Proy. de Cód. 1557, en el Cód. F. 537 y todos los Cód^s.

En presencia de tan grave omision, creo que la clausura debe coincidir con el archivo del espediente (vé 1563), y éste debe decretarse cuando no haya motivo para esperar una reparticion suplementaria, por falta de créditos pendientes de una condicion ó de litigio ó de otros bienes que se trate de hacer ingresar al concurso. Deberá declararse en el mismo decreto que los procedimientos quedan clausurados; á fin de que se fije el momento en que cesa el desapropio del 1402, los acreedores vuelven al ejercicio de sus acciones individuales (vé 1492 § últ. y 1412), y cesa la pension alimenticia (vé nota 4962).

(4901) Hai tan poca conformidad entre este art. y los tres siguientes, por una parte, y lo dispuesto en los art^s 1459 y 1461, por la otra, que estas disposiciones parecen redactadas por personas distintas. Yo creo que la preferencia debe ser acordada á los art^s 1459 á 1461, por ser mas formales é imperativos.

(4902) Tratándose de un acto tan trascendental, que va á decidir si el fallido ha de ser ó no admitido á proponer concordato (vé 1543), claro es, aunque este art. no lo diga, que es el juez quien debe resolver, mediante sentencia, sobre la calificacion de la quiebra (1461 nº 3 y arg. del 1551), á los efectos de este art. ó del siguiente, disponiendo por el mismo auto la remesa de antecedentes aquí ordenada. En vez de *resultaren*, léase *resultasen*.

aquel informe y de los demás antecedentes y justificativos del caso, al Juez competente. [4903]

Art. 1542

Si de los documentos aludidos no resultase [4904] culpa ni fraude por parte del fallido, el Juez se limitará á ordenar su libertad, si estuviera detenido; sin perjuicio de las acciones penales que pueden deducirse ante el Juez competente. [4905] Comp. V. 1562. E. 1059. F. 472.

Art. 1543

El fallido sobre quien recayeran indicios de fraude, no podrá ser oído sobre proposicion de concordato. [4906]

(4903) En el estado de nuestra legislacion, este juez no es otro que el del crímen. Vé nota 4901.

(4904) Siempre á juicio del juez. Vé lo dicho en las notas 4902 y 4901.

(4905) Y sin perjuicio de lo que se dispone en el 1553. Una vez ejecutoriada la sentencia declaratoria de quiebra, el fallido puede ser procesado por el delito de quiebra culpable ó fraudulenta, y puede ser absuelto, aun cuando el juez de comercio haya fallado declarando la quiebra casual, culpable ó fraudulenta (vé 1461 nº 3º). Cada juez resuelve el caso segun su propio criterio. Pero segun nuestras leyes (Cód. Civ. 1104 nº 2 y Penal de proced. 17 y 18) no podrá procesarse á un comerciante por aquellos delitos sin que preceda la declaracion de quiebra. Sobre este punto existe una gran cuestion en Francia, Italia y Bélgica, que puede verse tratada en Delamarre, Humblet, nº 861, en Cuzzeri, nº 105, &, &. Constituyendo la bancarrota fraudulenta un delito comun, lo mismo que la quiebra culpable, aunque mucho menor, no debiera tener una legislacion de escepcion ni su castigo depender de la declaracion de quiebra; pero para esto sería necesario deslindar cuidadosamente los casos de quiebra culpable y fraudulenta, aplicándoles una penalidad bien graduada, como lo hacía mi Proy. de Cód. 1452 á 1456. La legislacion del Cód. Penal es deficiente, dura y mal calculada, y los artˢ 1546 y 1547 dejan mucho que desear. A lo menos, el juez de comercio antes de dictar el auto del 1461 debiera escuchar las conclusiones del Ministro Fiscal; pero vista la dureza é imperfeccion de nuestras leyes, es preferible que este Cód. no lo haya exigido.

Art. 1544

Las medidas determinadas en los artículos precedentes en nada obstarán á la prosecucion del juicio de quiebra.[4907] Comp. V. 1597.

Art. 1545

Los fallidos culpables ó fraudulentos y sus cómplices serán castigados con arreglo á las disposiciones del Código Penal.[4908]

Art. 1546

Para determinar la culpa se tendrán presentes los hechos y circunstancias siguientes:[4909]

1° Si el fallido ha sido declarado nuevamente en quiebra sin haber cumplido las obligaciones de un concordato precedente. (De F. 586 n° 1.) Estas obligaciones se entenderán cumplidas para este efecto, siempre que el

(4906) Esto queda ya dicho con repeticion y variadas fórmulas en los art• 1464 y 1466. Vé notas 4682 y 4722.

(4907) Quiere referirse á las medidas de los art• 1541 y 1542 únicamente. La fórmula empleada es demasiado absoluta y la importancia práctica de este art. casi ninguna. Vé 1455, 1461 n° 4 y 1519.

(4908) Esta disposicion sería puramente doctrinaria y supérflua, si su letra no fuera incongruente con el pensamiento probable del 1606 (vé nota 4938), y no dejara entender que los fallidos culpables puedan tener cómplices, lo cual es un error; porque todos saben que la quiebra culpable no admite cómplices: arg. del 1548 proemio y del 1549. Si al delincuente principal le falta la voluntad criminal de defraudar, cómo podría tener cómplices?

(4909) Aplica lo dicho en la nota 202; y vé el 1551. La fórmula vaga de este proemio arguye que el juez no está obligado á declarar culpable á todo quebrado que se halle en una de las circunstancias aquí enumeradas. Compara con la fórmula imperativa del 1547 proemio. Podría admitirse que el fallido fuera punido con las graves penas de la quiebra culpable por el solo hecho de no haberse presentado en quiebra en tiempo y forma legales? O en cualquiera de los casos de los n°s 1, 4, 5, 8, 10, 11 y 12? O cuando el acto reprobable hubiese causado un daño insignificante? Adviértase que las disposiciones contenidas en este art. y en los

fallido hubiese pagado dividendos que alcanzaren al setenta y cinco por ciento de la deuda total; [4910]

2º Si ha contraido por cuenta ajena, sin recibir valores equivalentes, compromisos que se juzguen demasiado considerables con relacion á la situacion que tenia cuando los contrajo; De F. 586 nº 2.

3º Si no se ha presentado en quiebra en el tiempo y en la forma establecidos en el título segundo; E. 1006 nº 2.

4º Si se ausentase ó no compareciese al tiempo de la declaracion de la quiebra ó durante el progreso del juicio; De V. 1516 nº 1º á 4º. E. nº 3. Comp. F. nºs 4º y 5º. B. 801. P. 1148.

5º Si los gastos personales del fallido ó de su casa se considerasen escesivos con relacion á su capital y al número de personas de su familia; [4911]

6º Si hubiese perdido sumas considerables al juego ó en operaciones de ágio ó apuesta; [4912]

---

seis sig. deben ser aplicadas así en el juicio civil de quiebra como en el penal. Vé á Bédarride, nº 1213; &.

(4910) La deuda total convenida en el concordato, entiéndase.

(4911) Debe tenerse tambien en cuenta la posicion social del fallido. Cód. E. 1105. P. 1147. Bédarride, nº 1214. Namur, nº 2061; &. La lei tiene en vista un doble propósito: inculcar la necesidad de la economía en los comerciantes que giran capitales ajenos (vé notas 4435 y 4528); prevenir. en lo posible, la ostentacion de lujo, costeada por otros y calculada para aumentar las víctimas; y evitar que, para disimular el activo, no se abulte el pasivo, mediante la suposicion de gastos excesivos personales ó de familia. Vé 1547 nº 1º á 4º. La disposicion del 45 § últ. responde á idénticos propósitos y permitirá apreciar la importancia real de los gastos, y si son ó no excesivos.

(4912) El juego es una pasion funesta, cuya huella está marcada por desórdenes y ruinas, y que cuando es alimentada con la fortuna ajena, constituye un hecho punible y aun puede servir de pretexto para cohonestar una estafa. Toca á los jueces apreciar, en cada caso, lo que ha de entenderse por *sumas considerables;* pero, aunque las pérdidas repetidas revelan mayor olvido de sus deberes, *una* sola pérdida de una cantidad extraordinaria, tendrá el mismo efecto que *dos* pérdidas de sumas consi-

7º Si con el propósito de retardar la quiebra hubiese revendido á pérdida ó por ménos del precio corriente, efectos que hubiese comprado al fiado en los seis meses anteriores á la declaracion de quiebra, cuyo precio se hallase todavia debiendo; E. 1005 nº 4º.

8º Si con el mismo propósito hubiese recurrido en los seis meses anteriores á la declaracion, á tomar dinero prestado, descontando su firma ó valiéndose de otros medios ruinosos de procurarse recursos; [4913] De F. 585 nºs 1º á 4º.

9º Si despues de la cesacion de sus pagos hubiese pagado á algun acreedor con perjuicio de los demás; [4914]

10 Si constase que en el período transcurrido desde el último inventario hasta la declaracion de quiebra, hubo época en que el fallido estuviese en débito por sus obligaciones directas de una cantidad doble del haber que le resultaba segun el mismo inventario; [4915] E. 1005 nº 5º. P. 1147. B. nº IV.

---

derables. Adviértase que en este nº y en los dos sig. se hace siempre uso del plural.

(4913) El comerciante, que conoce el desequilibrio de sus negocios, debe apresurarse á presentarse en quiebra (vé el nº 10), ántes que echar mano de medios ruinosos, porque cada nuevo compromiso modifica la condicion de sus acreedores, perjudicando á los anteriores, ó á los actuales, cuando no á unos y otros. De ordinario, pidiéndoles lo que sabe que no puede devolver, defraudará á sus nuevos acreedores y empeorará la situacion de los anteriores. En el fondo, comete una estafa mas ó menos caracterizada y punible.

(4914) Este hecho puede revestir los caractéres mas variados, desde un acto inocente (vé 1409 nº 2º) hasta la colusion calculada para disimular el activo (vé 1547 nº 2º); pero, en principio, no puede aceptarse la calificacion de fraude dada por Cód. Ch. y su imitador la Reforma.

(4915) Comp. con el 369. Aunque las operaciones á crédito son la forma habitual de las negociaciones comerciales, el abuso de ellas rara vez dejará de ser dañoso. Reducido el capital á un 50 °/₀, el comerciante tendrá que pagar intereses de mayor ó menor consideracion y, á menos de circunstancias mui favorables, la quiebra no se hará esperar. Seguir negociando en estas condiciones sería una grave imprudencia, cuando nó

11 Si no hubiese llevado con regularidad sus libros en la forma determinada por este Código; [4916] Comp. F. 586 nº 6º.

12 Si no hubiese cumplido con la obligacion de registrar las capitulaciones matrimoniales ú otras acciones especiales de propiedad de la mujer. [4917] De V. 1515. B. 800. P. 1147 y 1148. F. 585 y 586. N. E. 888. A. 210. I. 856.

ART. 1547

La quiebra se reputará fraudulenta en los casos en que concurra alguna de las circunstancias siguientes: [4918]

---

un procedimiento punible, especialmente cuando se trabaja á crédito. La diferencia entre el activo y el pasivo resulta mediatamente del inventario é inmediatamente del balance. Vé los art. 48 y 50.

(4916) En corroboracion de lo dicho en la nota 202, agregaré que la irregularidad en la forma de llevar los libros y aun la falta absoluta de algunos ó de todos ellos (vé 1547 nº 8º), segun los Cód. europeos, constituyen casos que los jueces pueden declarar como de quiebra culpable y aun simplemente casual.

(4917) Este hecho puede ser hijo de la negligencia, del olvido ó de mera ignorancia, y su omision hallarse, sino escusada, singularmente atenuada. Y es posible tambien que tal omision no irrogue perjuicio alguno á los acreedores. Comp. con el 36 nos 1º y 2º y 1497 nº 5º.

(4918) Al apreciar el delito de quiebra, que cuando se califica de fraudulenta lleva aparejada la pérdida de la ciudadanía (Lei de Octubre de 1869, art. 8) y penas de una excesiva severidad (hasta 6 años de penitenciaría é inhabilitacion por 15 años para comerciar!!), los jueces no sólo tendrán presente que sin voluntad criminal no puede existir la bancarrota fraudulenta, sinó que deberán ser mui exigentes para apreciar los estremos legales constitutivos de tal delito, inclinándose siempre á la pena mas benigna, y en caso de duda, preferir la calificacion de culpable, sobre todo cuando concurran circunstancias atenuantes. Vé mi Proy. de Cód. 1453. La lei, que aspire á ser humana y aplicada con regularidad, debe establecer penas moderadas (vé notas 4585, 4946 y 4931); sinó todos se esforzarán por eludir su aplicacion, porque nada irrita tanto cola impune severidad del legislador. Vé el 1488 con su nota. Por último, segun nuestro proemio bastará una sola circunstancia de las ocho aquí enumeradas para que la quiebra sea reputada fraudulenta. Compara con lo dicho en la nota 4909. Si la quiebra resulta culpable por algu-

1º Si se descubriere [4919] que el fallido ha supuesto gastos ó pérdidas [4920] ó no justificare la salida ó existencia del activo de su último inventario, y del dinero ó valores de cualquier género que hubiesen entrado posteriormente en su poder; [4921] De F. 591.

2º Si ocultase en el balance alguna cantidad de dinero, créditos, efectos, ú otra cualquier clase de bienes ó derechos; [4922] E. 1007, 5ª.

3º Si hubiere contraido deudas ficticias, otorgado escrituras simuladas [4923] ó se hubiese constituido deudor sin causa, [4924] ya sea por escritura pública ó privada; De E. nº 10. B. nº IV.

---

nos motivos y fraudulenta por otro, se considera el delito menor como una circunstancia agravante del mayor. Cód. Penal 87. El Tribunal de Rio Janeiro ha juzgado (Octubre 25 de 1864) que el delito mayor prevalece y absorbe al menor. La doctrina corriente sostiene la doble pena.

(4919) Esta frase está demás, ya que la ostentacion del delito no muda su naturaleza ni atenúa la pena.

(4920) La suposicion de gastos (vé nota 4911) ó de pérdidas tiende á aumentar el pasivo, y tenderá ordinariamente á la ocultacion del activo ó de otros malos procederes.

(4921) En los casos de nuestro inciso hai motivo bastante para que el fraude se presuma legalmente, salvo que el fallido demuestre que no ha tenido el ánimo de defraudar. Los gastos en banquetes, paseos y orgías quedan comprendidos en el 1546 nº 5º. En vez de *justificare*, léase *justificase*.

(4922) Si *hubiese ocultado* una parte de su activo, dice sencillamente el Cód. F. 591 reformado. Comp. con el 1548 nº 2º.

(4923) O mas exactamente: si hubiese otorgado escrituras simulando contratos, en perjuicio de sus acreedores, y con este proposito (vé nota 4918). En realidad, por error de copia ó tipografía, se ha puesto *otorgado*, en vez de *otorgando*, como está en el primitivo original francés, y resulta de la omision de la conjuncion disyuntiva que no falta en otros nºs del presente art. El mero hecho de otorgar escrituras (léase, contratos) simuladas, si tal cosa fuera posible, no es por sí constitutivo de fraude, sino cuando importa simulacion de deudas ú obligaciones hecha con el propósito de perjudicar á sus acreedores. Y véase como la falta de una *n* puede costarle á un hombre *quince años de penitenciaría!* Vé notas 4765 y sig. y la 4925.

4º Si verificare enajenaciones simuladas de cualquier clase que sean; [4925] E. nº 9º.

5º Si hubiese consumido y aplicado para sus negocios propios, fondos ó efectos que le hubiesen sido confiados en depósito, mandato ó comision, [4926] (E. nº 6º.) sin autorizacion del depositante, mandante ó comitente; [4927]

6º Si hubiese comprado bienes de cualquier clase en nombre de tercera persona; [4928] De E. nº 11 y B. nº V.

7º Si despues de haber si hecho la declaracion de quiebra [4929] hubiese percibido y aplicado á sus usos personales, dinero, efectos ó créditos de la masa, ó por cualquier

---

(4924) El hecho de fingir deudas, á que debe equipararse el de constituirse deudor sin causa, acusan el propósito de defraudar.

(4925) Este caso de fraude ha de quedar comprendido en alguno de los tres nºˢ anteriores, y arguye que en el nº 3 debe leerse *otorgando*, en vez de *otorgado*. En lugar de *verificare*, léase *verificara*.

(4926) Por el 269 se vé que en este hecho puede no existir voluntad criminal, y aunque llegára á revestir los caractéres de una estafa punible, siendo el daño personal á un acreedor (suponiendo que sin perjuicio no hai quiebra fraudulenta: Cód. F. de 1807), no considero motivo suficiente para constituir ese gravísimo delito. Compara en este sentido con Bédarride, nº 1254. Vé la 2ª parte de la nota 1967. En vez de *hubieren*, léase *hubiesen*.

(4927) La autorizacion hace que el mandatario ó depositario quede obligado á la restitucion como un mutuario cualquiera, y que el depósito regular se trueque en irregular (nota 1966).

(4928) Este hecho, como los de los nºˢ 1º y 4º, tenderá probablemente á disimular el activo y apropiárselo con perjuicio de los acreedores. Aplica lo dicho en la nota 4921. Vé el nº sig.

(4629) Si despues de *haber* hecho la declaracion de quiebra, dicen el Cód. ant. y el E.; pero como de costumbre, la Comision de Cód. ha preferido la fórmula mas anfibológica: despues de *haberse* hecho la declaracion de quiebra. Por el fallido, por el juez ó por cualquiera de ellos? La nueva fórmula comprende indudablemente la declaracion hecha por el juez; y de aquí resulta que la distraccion de bienes de la masa hecha por el fallido ántes de esa declaracion y despues de pedida la quiebra queda sin sancion, á menos que no caiga en alguna de las comprendidas en los nºˢ 1º, 2º, 3º ó 4º, mientras que es doctrina corriente que la quiebra es fraudulenta, aunque el fraude sea posterior á la presentacion en quiebra: arg. del 1548 nº 2º.

medio hubiese distraido de ésta alguna de sus pertenencias; [4930] E. nº 14.

8º Si no hubiese llevado los libros que indispensablemente debe tener todo comerciante, los hubiese ocultado ó los presentase truncados ó falsificados. [4931] V. 1517. ‖ De F. 591. B. 802. P. 1149. N. E. 890. A. 209. I. 860. O. O. XVII, 23 á 25.

ART. 1548

Serán considerados cómplices de quiebra fraudulenta: [4932]

1º Los que se hubieren confabulado con el fallido, haciendo aparecer créditos falsos ó alterando los verdaderos en cantidades ó fechas; [4933] Vé F. 593 nº 2º.

(4930) Todos los hechos enumerados en los siete números, aunque bajo formas variadas, importan en el fondo una estafa, ó apropiacion de lo ajeno ó de lo que constituye la garantía de los créditos de terceros. Comp. este nº con el 1488.

(4931) Vé las notas 202 y 4916. Los autores reconocen implícitamente que la falta de libros importa menor culpabilidad que el hecho de ocultarlos ó presentarlos falsificados; y hoy, en Francia, la sustraccion de los libros es la única que constituye la quiebra fraudulenta (Bédarride *Des commerçants*, nº 212). Vé nota 261. Será posible que por el simple hecho de no tener libros un pequeño negociante ha de incurrir en las gravísimas penas de la quiebra fraudulenta? Ese autor observa que aquella dura lei nunca fué aplicada en Francia, durante los 30 años que estuvo en vigencia (vé nota 4918).

(4932) Esto arguye suficientemente que no hai cómplices en la quiebra culpable (vé notas 4908 y 4937). Sin voluntad criminal no hai complicidad: arg. del nº 5º.

(4933) Hacer aparecer créditos falsos ó aumentar los verdaderos son fraudes previstos en el art. anterior, porque aumentan el pasivo indebidamente. Pero disminuir un crédito verdadero ó variar su fecha puede perjudicar ó beneficiar á los titulares de esos créditos, pero no son circunstancias que hagan fraudulenta la quiebra, á no ser que importe un hecho comprendido en el nº 7 ó en el 8 del art. anterior; porque léjos de aumentar el pasivo, acrece el activo. Y no causando esos hechos un perjuicio á la masa general, ni existiendo en tal caso una quiebra fraudulenta, tampoco pueden existir cómplices de tal delito, y habrá cuando mas un delito separado y subsistente por sí mismo; porque repugna á la

2º Los que de cualquier modo hubieren cooperado para la ocultacion ó sustraccion de bienes, sea cual fuere su naturaleza, ántes ó después de la declaracion de quiebra; 4934 B. 803 nº I, &ª.

3º Los que ocultaren ó rehusaren entregar al síndico, bienes, créditos ó títulos que tengan del fallido; 4935 B. 803 nº II.

4º Los que despues de publicada la declaracion de quiebra admitieren cesiones ó endosos particulares del fallido; 4936 De E. 1010 nº 6º. ‖ Comp. F. 593.

5º Los acreedores, aunque fueran legítimos, que hicieren

---

razon que hayan cómplices de delitos imaginarios. Así tambien en principio, absuelto el fallido, nadie podrá ser condenado como cómplice suyo (Alauzet, nº 2873. Vé á Namur, nº 2081), escepto en el caso del art. 41 del Cód. Penal. Se sabe, por lo demás, cuán difícil es probar la confabulacion. Por esto el nuevo art. F. 593 prevé y define ciertos hechos, independientes de la quiebra fraudulenta., que cuando son cometidos sin el concurso del fallido, constituyen delitos distintos del de quiebra fraudulenta. El caso de nuestro nº 3º se halla, mas ó menos en el número de ellos. Vé el 1447 con la nota 4634. En todos los nºˢ de este art., escepto el 6º, se ha usado del tiempo futuro en vez del pretérito: *hubiere*, *ocultare*, &, en vez de, *hubiese*, *ocultase*, &.

(4934) Esta disposicion guarda congruencia hasta cierto punto con las contenidas en los nºˢ 2º y 7º, y corrobora parte de lo dicho en la nota 4930.

(4935) Aunque pueda decirse que la lei presume, sin admitir prueba en contrario, que existe en estos casos colusion con el fallido, es mui posible que no haya complicidad alguna, y una lei fundada en una presuncion, ha de conducir necesariamente á desigualdades é injusticias. Cómo castigar una complicidad que no existe, y por qué ha de quedar impune el mismo acto (vé 1396 nº 5º), cuando la quiebra no sea fraudulenta? Estos reproches no pueden dirigirse al Cód. F. 593 (vé nota 4933).

(4936) Publicada la declaracion de quiebra, presume la ley que el hecho es conocido inmediatamente de todos, presuncion desautorizada por el Cód. Civ. art. 2, y presume tambien que entre el cedente ó el endosante y el cesionario ó endosatario ha intervenido una colusion tendente á disminuir el activo de la masa; de modo que si se probare que el cesionario ignoraba la declaratoria, ó conociéndola, había procedido de buena fé (comp. con el 1546 nº 9 y su nota), no será considerado como cómplice en la quiebra fraudulenta, aunque haya podido incurrir en

conciertos con el fallido en perjuicio de la masa; [4937] B. nº IV. E. nº 8º. P. 1150.

6º Los corredores que interviniesen en cualquier operacion mercantil del fallido despues de declarada la quiebra. [4938] V. 1518. B. nº V. E. allí. P. allí.

---

cualquier otro delito. Claro es tambien que son lícitas las enajenaciones de los derechos del fallido no comprendidos en la quiebra (vé 1405 y 1406). La palabra *particulares* ó privadas se emplea en nuestro nº por oposicion á las cesiones hechas en el juicio de quiebra.

(4937) Aunque esta disposicion sea peculiar á los acreedores, viene á caracterizar la complicidad en esta materia, consistente en la colusion que tiende á perjudicar á la masa ó á los acreedores escluidos. Como la complicidad no puede existir sin delito principal, es preciso determinar en qué momento se consuma este último. Bien, pues, aunque el comerciante se halle *antes* en estado de quiebra ó cesacion de pagos y aunque más tarde incurra en quiebra culpable, no comete el delito de quiebra fraudulenta sino en el momento en que ejecuta uno de los actos enumerados en el 1517, y recien entonces son posibles los cómplices de la quiebra fraudulenta, antes nó. Esta es la clave para fijar el verdadero alcance de este nº 5. Compáralo con el 1546 nº 9 y el 1477 y la nota 4716.

(4938) El caso de este nº es idéntico al del nº 4º y se justifica por análogos motivos (vé nota 4936). Así, debió guardar más congruencia en su redaccion con el dicho nº 4º y con la del 108 nº 3 (vé nota 386). Aunque los Cód. y la jurisprudencia de Francia y Bélgica resuelvan otra cosa, pienso. contra el parecer de Sampaio, que no hai otros casos de complicidad fuera de los enumerados por el presente art.; porque se trata de una legislacion especialísima y de derecho escepcional (vé 1549), en que toda generalizacion ó ampliacion es peligrosa. Comp. con Namur, nº 2081. Las penas contra el fallido culpable ó fraudulento serán estensivas al administrador ó administradores de la sociedades por acciones, como disponía mi Proy. de Cód. 1456 ? *Las medidas* á que se refiere el Tít. XII serán aplicables á los directores, administradores ó gerentes *en su caso*, contesta el testo sibilino del 1606. Pero, qué *medidas* son ellas y á qué *caso* se alude ? Parece que el *caso* á que quiere referirse, es el de quiebra de una sociedad y que las medidas consistirán en poner en libertad á los directores &. que estén presos, en el caso del 1542, ó pasar los antecedentes al juez de crímen para que sean procesados, como autores ó como cómplices. Así lo deja á entender el 1607 al aludir á *responsabilidades de cualquier naturaleza* á que esas personas estén sujetas. Esto importa nada menos que consignar en un testo descolorido, á modo de presente griego, gravísimas disposiciones de derecho penal. No valía la

ART. 1549

Los cómplices de los quebrados fraudulentos, además de la pena en que incurren con arreglo á la legislacion criminal, [4939] serán condenados: [4940]

1º A perder cualquier derecho que tengan en la masa de la quiebra; [4941]

2º A reintegrar á la misma los bienes, derechos y acciones sobre cuya sustraccion hubiere recaido su complicidad; [4942] Comp. F. 598.

3º A pagar á la masa, por indemnizacion de daños y perjuicios, una suma igual al importe que intentaron defraudar; [4943] V. 1519. De E. 1011. N. E. 894. P. 1151 y 1152.

---

pena de hablar claro en materia de tal magnitud y trascendencia, como lo hacen mi Proy. de Cód. y todas las leyes? El juez del crímen hallará testos esplícitos que determinen y castiguen el delito de los gerentes, cuando el 1543 sólo inflije penas á *los fallidos* y sus cómplices ?

(4939) Léase, *Cód. Penal.* Un Cód. no puede referirse *á la legislacion criminal.* Vé el 207.

(4940) Creo que estas condenaciones podrán pronunciarse por el propio juez del crímen en la misma sentencia que condenó al cómplice, y por sentencia posterior del juez de la quiebra. La reintegracion del nº. 2º podrá ser ordenada por el juez de la quiebra, á pedido del síndico, y con independencia del juicio penal. Es corriente en derecho francés que el juez del delito puede adoptar las medidas conservatorias respecto de los bienes del nº 2º y ordenar su devolucion, aunque absuelva al encausado. Comp. Cód. F. 595 y 599. Rousseau, p. 553 nº 25 á 27 y dos fallos de la Corte de Casacion. Comp. con el art. 86.

(4941) Este comiso lo considero inaceptable, no sólo porque agrava la pena excesivamente, sino que sus efectos obrarán desigualmente. El Cód. E. es el único Cód. europeo que consigna tal disposicion.

(4942) O la declaracion de su complicidad, como dice el N. E. 894.

(4943) Esta condenacion salomónica corre parejas con la del nº 1º. y es con sobrada razon que el N. E. 894 se contenta con el pago de intereses é indemnizacion de daños y perjuicios. Esta lei draconiana, aplicando una triple pena para un solo delito, es notable por su irritante arbitrariedad, y representa la última evolucion de aquellas leyes que obligaban á llevar un bonete verde al quebrado *et dare ter d. c. supra lapidem.* De

ART. 1550

Las quiebras de los corredores [4944] se reputarán siempre [4945] fraudulentas, sin admitirse escepcion en contrario, [4946] siempre que se justifique que el corredor hizo por su cuenta, en nombre propio ó ajeno, alguna operacion mercantil, [4947] ó que se constituyó garante de las operaciones en que intervino como corredor, [4948] aun cuando la quiebra no proceda de esas causas. [4949] V. 1520. ‖ E. 1009. P. 1154. B. 804.

ART. 1551

En todos los casos á que se refieren los artículos anteriores, el Juez tendrá presente:

1º La conducta del fallido en el cumplimiento de las

---

esta manera, la masa verá triplicada la cantidad distraida, y hasta el mismo fallido criminal vendrá á sacar gran ventaja de su delincuencia. Esta es la lógica del error.

(4944) De los corredores recibidos únicamente (vé nota 397).

(4945) Este adverbio es un ripio, que solo sirve para reforzar materialmente la dureza de la lei.

(4946) Esta lei draconiana no existe hoi en Cód. alguno y ha sido reformada en España misma. N. E. 892. Este feroz sistema legislativo pone de manifiesto la rabia é incapacidad del legislador; sucediendo en esto como acontecía con la antigua pedagogía. Toda la ciencia admirable de la pedagogía se reducía á tratar al discípulo como á marinero de buque de guerra. La letra no podía entrar sino con sangre. En vez de hacer este triste papel, debe el legislador reglar la profesion del corredor mediante gran estudio, con ánimo sereno y benignidad, si quiere que su legislacion sea duradera y eficaz. Comp. con el Cód. I. 861 y mi Proy. de Cód. 1455 nº 8. La misma lei francesa ha parecido al sábio Bravard-Veyrières II, p 177 mui dura. Lo mismo á Bolaffio, nº 185. Vé notas 4918 y 4905.

(4947) Vé el 105 nº 1º—No obstante el texto absoluto de nuestro inciso hai que aceptar las restricciones resultantes del 106. Vé notas 378 y 379.

(4948) Lo cual le está tambien prohibido. Vé el 107 con sus notas.

(4949) Prescindo de todo comentario, porque no sabría justificar estas disposiciones de derecho escepcional. Puede verse á los comentadores del Cód. F. 89.

obligaciones que imponen [4950] los artículos 1389 y 1390;

2º El resultado de los balances que se formen de la situacion mercantil del fallido; [4951]

3º El estado en que se encuentren los libros de su giro; [4952]

4º La relacion que haya presentado el fallido sobre las causas de la quiebra y lo que resulte de los libros, documentos y papeles sobre el origen de aquella; [4953] E. 1138.

5º Los méritos que ofrezcan las investigaciones á que se refieren los artículos 1434 y 1435, y las pruebas que se produzcan en el término competente. [4954] V. 1589.

ART. 1552

Los acreedores tendrán derecho á ser oidos como parte en el juicio criminal; [4955] pero lo harán á su costa, sin accion á ser reintegrados por la masa de los gastos del juicio, cualquiera que sea el resultado de sus gestienes. [4956] E. 1106. N. E. 895 § últ.

(4950) La referencia al 1433, complementario del 1390, era requerida por la lógica. Comp. el presente con el 1546 nºˢ 3º y 4º.

(4951) Vé los artˢ 14:3, 1546 nº 10 y 1573 § últ. Así, cuando la pérdida de los acreedores no alcanza á un 25 °/ₒ, las penas se rebajarán de conformidad al Cód. Penal 199 y 31 á 37. La pena debe, en principio, disminuir con el perjuicio. Arg. del Cód. Penal 201.

(4952) Este nº nada adelanta sobre lo dispuesto en el 1546 nº 11.

(4953) Y especialmente, del informe del síndico (vé 1442): arg. del 1459 y 1461 nº 1º y del 1540 á 1542.

(4954) Estas pruebas se producirán en los demás juicios, pero no se producirán ni tomarán en cuenta para pronunciarse la sentencia inapelable del 1461 nº 1º. El 1457 de mi Proy. de Cód. es mui superior al presente.

(4955) Esta disposicion es mas propia del Cód. de proced. penal. En el juicio Civil sólo es parte el síndico (1412: vé el 1492 § últ.). En vez de *gestienes*, léase *gestiones*.

(4956) Porque la masa no tiene interés en la condenacion del fallido,

ART. 1553

La circunstancia de que el Tribunal de Comercio no hallare mérito para proceder contra la persona del fallido, con arreglo á las disposiciones del presente título, no será un inconveniente para seguir el procedimiento establecido, siempre que aparecieren en cualquier época del juicio de quiebra, los indicios que dan lugar á dicho procedimiento. [4957]

ART. 1554

El fallido que se encontrase en el caso del artículo 1542, [4958] y el que hubiese cumplido la pena en caso de quiebra culpable, [4959] podrán ocuparse en operaciones de comercio por cuenta ajena y bajo la responsabilidad de un principal, ganando para sí el sueldo, emolumentos ó partes de bienes que se le den por esos servicios; [4960] sin perjuicio del derecho de los acreedores á los bienes que el fallido adquiera para sí, por ese ú otro medio, en caso de ser insuficientes los fondos de la masa para el íntegro pago. [4961]

---

que puede llegar hasta anular el concordato (vé notas 4709 y 4721), ó lo tendrá mas bien en que se le deje en libertad de trabajar. Cuando se trata de perseguir á los cómplices, el interés de la masa es mui positivo (vé 1549 y nota 4943), y entonces debe instarse al síndico.

(4957) Con estos períodos largos y sinuosos parece que ha querido significar la Comision de Cód. que "en cualquier período del procedimiento "de quiebra que del espediente aparezcan indicios de culpa ó fraude, el "juez de comercio (nótese que en el art. anterior se trata del juicio crimi- "nal), debera proceder con sujecion á lo dispuesto en el 1541"; suponiendo que el fallido no esté ya procesado (vé 1542 y nota 4905). El presente debió, pues, figurar al lado de los citados art., con lo cual habría ganado mucho en claridad.

(4958) Esta manera de esplicarse es tanto mas impropia, cuanto que el 1542 es relativo al procedimiento del juicio de quiebra, y el fallido, declarado inculpable por el juez de comercio puede estar procesado ante el del crímen (dicho art. y nota 4905).

(4959) Mas nó el quebrado fraudulento, aunque haya cumplido su pena, en tanto que no fuere rehabilitado (vé 1582); pero una vez obtenida su rehabilitacion, podrá comerciar. Vé notas 114 y 4960.

Los fallidos que se encuentren en el caso de esta disposicion, cesarán de percibir la asignacion alimenticia que se les hubiese acordado. [4962] V. 1598. E. 1146.

TÍTULO DÉCIMO TERCERO

De la solucion de la quiebra por la adjudicacion de los bienes de la masa á los acreedores [4963]

Art. 1555

Los acreedores comunes, [4964] una vez operada la verificacion

---

(4960) Tales restricciones, que no se hallarán en las leyes europeas (que á la Comision de Cód. C. le han parecido *retardatarias!)*, son incongruentes con las disposiciones de los artº 1485 y 1492, y con los del Cód. Penal y tambien con la libertad de trabajar y comerciar, que son derechos naturales garantidos por la Constitucion Nacional. Tan absurda es esta disposicion y perjudicial á los propios acreedores, que nunca ha sido ni será observada, y no la hallo reproducida en el N. E. En vez de *partes de bienes*, frase que no pertenece á nuestro lenguaje jurídico, léase, *parte de lucro* ó ganancia, como decía el Cód. ant.

(4961) Esto arguye que las restricciones suponen que el fallido no ha obtenido ni concordato (vé 1490) ni rehabilitacion (vé 1582). Pero el quebrado, aunque no sea de buena fé, tendrá derecho á alimentos (vé nota 4585 y el 1406): arg. del § últ.

(4962) En tanto cuanto sus ganancias le permitan prescindir de la asignacion alimenticia. La razon de humanidad que funda esa asignacion justifica lo que dejo dicho. Pero esa pension debe cesar definitivamente con la clausura de la quiebra (vé nota 4900); y así no es regular suponer que dure todavía hasta el momento en que el fallido culpable haya cumplido su pena (vé inciso 1º).

(4963) Así como el Tít. VII se llama *Del Concordato*, el rubro del presente debió ser lisa y llanamente *De la adjudicacion* EN PAGO. La palabra *solucion*, que en derecho equivale á *pago*, es equívoca y mal elegida. La institucion, tomada del Cód. de Proced. Civ. 765, es inconstitucional, porque importa en el fondo una espropiacion forzosa sin tener en cuenta el valor de la cosa espropiada, el cual puede ser superior á la deuda (vé 1431 nº 1º), ni la voluntad del deudor y dueño (vé nota 4456). La adjudicacion *en pago* envuelve una enajenacion é importa un pago (vé Cód.

y graduacion de créditos [4965] y antes de comenzada la liquidacion y distribucion, [4966] podrán hacerse cargo del activo y pa-

Civ. 781, 1325 y 1435), y segun los buenos principios de procedimientos no procede la adjudicacion sino en defecto de venta (Cód. de Proced. 516), y ninguna ley permite que el acreedor se apropie de lo que vale mil para pagarse de una deuda menor. Así, supóngase que sólo hubiese un acreedor (vé 1395 inc. 1º), y nadie sostendrá que él podría hacerse adjudicar los bienes de la masa, aunque su valor regulado fuese mucho mayor que su crédito. Y lo que no podría hacer un solo acreedor, tampoco podrían hacerlo 2, ni 3, ni 5, ni 10, ni 100; porque todos reunidos no representan mas derecho que uno solo, y siempre es cierto que la adjudicacion no es justa sino en defecto de venta, ó mediante concordato ó acuerdo voluntario entre el deudor y sus acreedores. El temor de que los acreedores reciban mucho mas de lo que importan sus créditos puede ser remoto; pero basta la posibilidad de que ese temor se realice, para que no sea permitido prescindir de los principios y formas legales, y se repudie una institucion que invita al abuso. Por último, ella tiene otro vício mui grave consistente en obligar á la minoría de acreedores á contraer una sociedad con la mayoría (vé 1565 con sus notas). De cuando acá, el alma de la sociedad no fué el acuerdo libre y la mútua confianza entre los socios? Así, se ha juzgado en Francia que el interés general del comercio se opone á que se acepten *en el concordato* combinaciones cuyo efecto sería modificar en su esencia misma el derecho de los acreedores, sustituyendo á su título de crédito un contrato de naturaleza diversa, *un contrato de sociedad*, por ejemplo (Rousseau, p. 248 nº 8). Por esto, no obstante que en Inglaterra la masa es dueña de los bienes de la quiebra, todo lo que allí se permite es que, los bienes no susceptibles de una enajenacion ventajosa se repartan entre los acreedores, sobre la base del valor de tasacion (Thaller, nº 200). En Francia existe el *concordato* llamado *par abandon* (mediante abandono), consistente en que, *por mútuo acuerdo* de los interesados, los acreedores reciben en pago los bienes de la quiebra, dando ordinariamente carta de pago al deudor fallido. Los inconvenientes de esta institucion se verán en Thaller nºˢ 204 y 185; ella viene á ser idéntica á la del presente Título, salvo las diferencias capitales de que nuestro Cód. espropia al fallido sin consultarle para nada y de que obliga á la minoría á entrar en sociedad *velis nolis*.

El presente Título debió preceder al XI.

(4964) Y con igual ó mayor razon, los privilegiados (arg. del 1467), si encuentran por conveniente votar en favor de la adjudicacion en pago, ya que no puede negárseles un derecho, cuyo fundamento capital reside en la calidad de acreedor (1557 inc. 3º).

(4965) En defecto de concordato (vé 1564). Sólo entonces se fija el derecho al voto.

sivo de la quiebra y proseguir por su cuenta las operaciones, [4967] dando carta de pago al fallido. De Cód. de Proced. 765.

Art. 1556

A los efectos del artículo anterior, el acreedor ó acreedores que pretendan esa solucion de la quiebra, se presentarán al Tribunal solicitando la convocatoria á junta de acreedores; y aquel, sin mas trámite, dispondrá que ésta se verifique á los ocho dias siguientes, ordenando al mismo tiempo las citaciones por edictos y la notificacion á los acreedores de domicilio conocido y al fallido. [4968]

Art. 1557

Reunidos los acreedores y el síndico bajo la autoridad del Juzgado, [4969] se resolverá por la junta si se acepta la proposicion á que se refiere el artículo anterior.

La votacion se verificará en los mismos términos y condiciones que para el concordato. [4970]

(4966) El pago de los créditos privilegiados no debiera ser un obstáculo (vé 1558); pero tratándose de una espropiacion (nota 4963), debemos atenernos á la letra de la lei. Y que dirémos si hubiese sido necesario anticipar la liquidacion de las existencias (vé 1436)? Que hecha la realizacion de todos los bienes, no queda sino pagar las deudas, y la adjudicacion en pago de bienes en especie se hace imposible. Vé el 1561. Tocará al juez determinar cuándo se consideran iniciadas la liquidacion (vé 1491 y 1519) y distribucion, y hasta qué momento es admisible la solicitud de adjudicacion.

(4967) En sociedad (vé 1565, 1558, 1563 y nota 4963). Las palabras *operada* y *comenzada* deben estar en plural. Vé final de la nota 4981 y las 5007 y 4990.

(4968) Por qué no se han uniformado estas disposiciones con las del 1465?

(4969) En el lugar y dia designado, se entiende. Vé el 1446 y nota 4622.

(4970) Nuestro § ha querido decir que á la aceptacion de la adjudicacion en pago son aplicables las disposiciones del 1471. Vé las notas 4695 y 4696. Como se vé, el fallido no es oido para nada; mientras que el Cód.

Los acreedores privilegiados [4971] que tomaren parte en la junta y votaren por la aceptacion, [4972] perderán, si ésta tiene lugar, su derecho de preferencia y quedarán equiparados á los acreedores comunes.

Los acreedores inasistentes [4973] y los ausentes cuyos créditos estuvieren reconocidos, [4974] no tendrán derecho de impugnar, bajo pretesto alguno, la convencion [4974] celebrada y quedarán sometidos á sus consecuencias.

El secretario levantará una acta circunstanciada del resultado de la junta. [4975]

Art. 1558

La aceptacion en la forma establecida en el artículo anterior, implicará bajo pena de ineficacia, la obligacion por parte de los acreedores adjudicatorios, de pagar inmediatamente de

---

N. P. 700 querría que el fallido fuese oido en toda enajenacion, transaccion ó acuerdo.

(4971) En que se comprenden los hipotecarios (1467 inc. 2°).

(4972) Y los que votaren por el rechazo? Pienso que, á pesar de la letra estrecha de este §, el sólo hecho de votar en cualquier sentido importará la renuncia del privilegio, todo con arreglo á lo dispuesto en el 1467 § últ.

(4973) Y los que asistieron y dieron su voto en disidencia podrán impugnar la llamada *convencion?* creo que sí, porque así sucede en el concordato (vé 1473 y nota 4701), que no constituye una imposicion de sociedad; y porque si la aceptacion fuese inatacable y obligatoria desde luego para todos, habría sido muy diversa la redaccion de este §. Habrá, pues, que aplicar, como leyes perfectamente análogas, las disposiciones contenidas en los arts 1473 á 1476 y 1479. No se vé razon para negar el derecho de impugnacion á los inasistentes, ya que les es concedido en el caso de concordato (1473 citado).

(4974) El acuerdo ó *resolucion* de la mayoría imponiendo su voluntad á la minoría y al fallido, es todo, menos *convencion*. Los únicos que convienen son los que votan por la adjudicacion, los demás son *voluntarios*, codo con codo.

(4975) Queda dicho en nota y 4973 y resulta del 1558, que aquí, con mas razon que en el caso de concordato, será indispensable que intervenga la sentencia aprobatoria ú homologatoria (vé 1472, 1475, 1563 y 1565).

aprobada por el Juez la solucion de la quiebra, todos los créditos con privilegio general y especial. [4976] De Cód. de Proced. 765.

Art. 1559

El pago á que se refiere el artículo anterior, se verificará depositando á la órden del Tribunal el importe íntegro [4977] de los referidos créditos, dentro de ocho dias perentorios á contar desde la aprobacion. [4978]

Pasado este plazo, se considerará sin efecto alguno la convencion, [4979] y el Juez ordenará sin mas trámites la prosecucion del juicio de quiebra.

Art. 1560

Hecho el depósito [4980] conforme á la disposicion precedente,

---

(4976) Si, pues, uno de estos acreedores no fuera pagado inmediatamente, debería pedir la resolucion del acuerdo de adjudicacion y que el juicio de quiebra siga su curso. Esta demanda podría ser paralizada mediante el pago inmediato é íntegro del crédito del demandante y las costas; pero el juez no estaría autorizado á conceder un plazo para el pago (comp. con el 216). Más no podría pretender el acreedor privilegiado, que ha permanecido estraño á las vicisitudes de la quiebra, y debe contentarse con que sea pagado. El acto no debiera ser, pues, *ineficaz*, como dice nuestro art. y solamente rescindible á pedido del acreedor privilegiado no satisfecho; pero el § últ. del 1599 ha resuelto otra cosa, cortando el nudo á lo Alejandro. En vez de *adjudicatorios*, léase *adjudicatarios*.

(4977) Como los acreedores privilegiados no pueden cobrar intereses sino en cuanto alcance el valor de los bienes afectados (1414 § últ.), y como habrá que liquidar los gastos á cobrar y á pagar por cada acreedor (vé 1371 § últ. y 1499 nº 1º inc. últ.), no será tan fácil la determinacion de todo ello y habrá que hacer arrreglos con dichos acreedores. Esta es una razon mas para condenar lo dispuesto en el § último.

(4978) Es decir, desde la homologacion ó auto aprobatorio (vé nota 4975).

(4979) Esta solucion es contraria á todos los principios (vé el 216 y las notas 4976 y 4977), y no tiene mas ventaja que suprimir la adjudicacion impuesta por la mayoría. Vé nota 4974. En vez de *trámites*, léase *trámite*, como dice el 1570 con mas propiedad.

(4980) Parece que el depósito deberá hacerse en el Banco nacional (vé

pasará á los acreedores la propiedad de los bienes, derechos y acciones del fallido, así como las obligaciones y responsabilidades; [4981] y se procederá á hacerles entrega de todas las existencias, libros y papeles. [4982]

Art. 1561

Si durante el juicio de quiebra se hubieren enajenado bienes de la masa, su producto se considerará comprendido en la convencion, y se entregará con los demás bienes á los acreedores. [4983]

Art. 1562

Las acciones de dominio, todas las cuestiones sobre reconocimiento de créditos, privilegios y demás pendientes, [4984] se

---

1523 y 1440), si otra cosa no convienen los interesados ó decreta el juez de la quiebra.

(4981) Y los acreedores quedarán constituidos en sociedad (vé 1565). Claro es que los derechos eventuales (vé 1539) y las obligaciones del concurso pasan á la nueva sociedad, y que no pasan las responsabilidades personalísimas del fallido, ni otros bienes y derechos que los comprendidos en el desapropio y en la quiebra (vé 1402 á 1407 y nota 4900) en el momento actual. Recien entonces tiene el fallido derecho á exigir la carta de pago (vé 1555 y la nota 4982 sig.).

(4982) Prévios los pagos que se determinan en el 1481 (arg. de dicho art.), que son preferentes á todos los privilegios (1499 nº 1º) y que, sin embargo, se encuentran ya garantidos (arg. del 1562 y 1563); salvo que existan en poder del síndico ó se reserven en el Banco los fondos suficientes al efecto. El síndico tendrá siempre (vé 1480 y 1524 § últ.) que rendir cuentas, procediéndose con arreglo á los artˢ 1524 á 1527. Vé la nota 4984.

(4983) Reservando los fondos que se conceptúen suficientes para el pago de las costas y gastos del concurso (arg. del 1563). Vé las notas 4966 y 4982 y los artˢ 1436, 1437 y 1481 con su nota. En vez de *hubieren*, léase *hubiesen*.

(4984) O que los terceros puedan iniciar; pues no debe olvidarse que la sociedad sucede al fallido, respecto de los bienes afectados por la quiebra, en las obligaciones que les son relativas (1560). Vé Cód. Civ. 3266 á 3272 y 3277. En cuanto á los acreedores no verificados, que no se hubiesen aun presentado al concurso hasta el momento en que la propiedad

continuarán con el representante ó representantes de los adjudicatorios; [4985] pero los acreedores de dominio y los que pretendan un privilegio, luego de aprobada [4986] la convencion, tendrán derecho al embargo de los bienes reclamados ó á una garantía en su caso. [4987]

ART. 1563

El síndico, con autorizacion judicial, procederá al pago de los créditos privilegiados, costas y gastos del concurso; [4988] y

---

del activo de la quiebra pasa á la sociedad de acreedores (vé 1560), y la quiebra termina de hecho, ellos sólo tendrán accion contra el fallido, como en los casos idénticos de los artˢ 1476 § últ. y 1492 § últ. No importa que el espediente no esté aun archivado (vé 1563), porque la quiebra está clausurada (vé nota 4987) y porque sus créditos no han sido contemplados al votarse la aceptacion de la adjudicacion; tanto que si se presentasen despues de la votacion, el hecho podría decidir á la mayoría á no consumar el negocio, lo cual conseguiría no realizando el depósito del 1559, ó pidiendo que la resolucion de la junta no fuera homologada.

(4985) O mas exactamente, con el gerente de la sociedad *adjudicataria* (nó *adjudicatoria*, como dice el testo).

(4986) Léase, *luego que fuere aprobada*, ó *aprobada que fuere*...ó *apenas aprobada*. Como, *sublata causa tollitur effectus*, el embargo quedará sin efecto, junto con el proyecto de adjudicacion en pago, en el caso del 1559, convendrá que el juez no decrete el embargo hasta que se haga el depósito á que dicho art. se refiere. Vé nota sig. Respecto á los acreedores privilegiados, el embargo carecería por completo de razon de ser, puesto que con el depósito del recordado art. 1559 se les debe considerar suficientemente garantidos; y los bienes de la quiebra no se entregarán mientras no se cubran las costas y demás gastos.

(4987) Qué caso es este? No sería fácil decirlo; pero si se considerase necesario, acaso podría proceder la fianza de acreedores de mejor derecho (vé 1533). La necesidad de pedir el embargo nace de que, clausurada la quiebra, cesa la indisponibilidad relativa á los bienes que aquella afecta, y éstos se entregan en plena administracion á la sociedad adjudicataria. Lo espuesto guarda congruencia con la doctrina establecida en la nota 4984.

(4988) Vé el 1481 y su nota. El pago debe hacerse sin pérdida de tiempo y el síndico cuidará de reservar, siendo posible, los fondos necesarios, y en todo caso no debe entregar los bienes mientras no se paguen

terminada la operacion, se ordenará por el Tribunal el archivo del espediente de la quiebra. [4989]

Art. 1564

Esta solucion de la quiebra sólo es procedente en defecto de concordato; [4990] y no ejercerá influencia alguna en la prosecucion y resultado del juicio criminal que se siga al fallido. [4991]

Art. 1565

Los acreedores adjudicatarios deberán, en la misma junta á que se refiere el artículo 1557, adoptar una forma de las establecidas en este Código para las sociedades comerciales. [4992]

---

as costas y gastos, ó su obono se halle plenamente garantido. Vé nota 4982, y los artˢ 1499 nº 1º y 1529.

(4989) Suponiendo que se halle terminado el incidente sobre rendicion de las cuentas del síndico. Vé nota 4982.

(4990) Es decir, cuando no se celebre concordato. Como no se trata de aceptar propuestas del fallido, sino de una imposicion al mismo; como, el 1555 no contiene restriccion alguna (comp. con los artˢ 26 nº 2, 1164, 1166 y 1543), y nuestro inc. últ. parece mas bien eliminar toda limitacion, debe concluirse que la adjudicacion en pago procede en todos los casos esté ó no matriculado ó procesado por quiebra fraudulenta el fallido.

(4991) Este inciso ó es puramente doctrinario, ó en parte incongruente con el Cód. Penal 199 (vé nota 4951). Por esto, no hace mas falta aquí que en el Tít. *Del concordato*.

(4992) Los acreedores no deben *adoptar una forma*..., sino que deben declarar que se constituyen en sociedad comercial, adoptando la forma de sociedad anónima ó colectiva. La forma en participacion no debe poder adoptarse, porque está mui espuesta á abusos y sería un semillero de dificultades. La forma cooperativa, tampoco, por tratarse de una sociedad particularísima, que responde á fines determinados de antemano y cuya organizacion prévia requiere el acuerdo espontáneo y unánime de los socios. La habilitacion no sería posible, ya que todos los socios ponen capital (vé 388 § últ.). La comandita tampoco, porque los socios comanditarios quedan escluidos de la administracion (377), y á nadie podría imponerse la responsabilidad solidaria. La forma anónima será punto menos que imposible, porque requiere que los socios sean diez por lo menos, y los acreedores pueden no llegar á ese número; que se suscriba un

Los acreedores ausentes [4993] serán considerados responsables sólo hasta la concurrencia de sus créditos, [4994] si no aceptaren la responsabilidad ilimitada, en su caso.

ART. 1566

Las cuestiones que pudieran orijinarse entre los acreedores adjudicatarios de la masa y las enumeradas en el artículo 1562,

---

determinado capital en dinero efectivo; que se acuerde el tiempo, y se obtenga aprobacion del ejecutivo. Queda la colectiva, que es la forma ordinaria de una sociedad mercantil, aunque tenga el gravísimo inconveniente de aparejar la responsabilidad solidaria de los socios, y es mucha cosa que un acreedor (comerciante ó nó), se vea espuesto á tamaña responsabilidad, que puede causarle sinsabores y ruina, contra todo el torrente de su voluntad (Vé Cód. Civ. 1670 nota del Dr. Velez-Sarsfield). He venido suponiendo que no hai entre los futuros socios unanimidad, pues si la hai, desaparecen las objeciones y sólo habrá que cumplir las formas legales. Se comprende ahora la fuerza de las consideraciones aducidas en la nota 4963, la superioridad del Cód. de Proced. que sólo reconoce un condominio entre los acreedores, y cuán insostenible es á la luz de los principios jurídicos la flamante institucion legislada en este Título. Si los acreedores no se constituyen en sociedad ó si no obtienen la mayoría necesaria (vé 1471) en favor de determinada forma de sociedad, el juez no debe homologar el acuerdo. Consumado éste, la nueva sociedad tendrá que inscribirse (vé 36 nº 3) y llenar las demás disposiciones legales del caso.

(4993) Es decir, los que no se hayan apersonado al juicio de quiebra, por sí ó por apoderado. De manera que los renuentes y menos diligentes resultan de mejor condicion que los disidentes.

(4994) Esta limitacion de responsabilidad arguye que el legislador se ha dado cierta cuenta de lo duro que es imponer responsabilidades solidarias; y entónces lo único lógico habría sido no hacer solidarios sino á los que votaron en favor de la adjudicacion; salvo siempre que los demás quedarían privados de la administracion (nota 4992). En el caso de nuestro § se producirá un caso de comandita legal, sociedad que se gobernará por las leyes que rigen las comanditas; y parece que la administracion podrá ser encomendada á unos pocos, porque los muchos gerentes traerían complicaciones infinitas á la sociedad, que frecuentemente será una sociedad nacida-muerta, es decir, una sociedad que vivirá sólo para su liquidacion (vé 422 § últ. y 435), salvo algun caso en que convenga continuar los negocios del fallido.

cualquiera que sea su resultado, en ningun caso podrán servir de fundamento para hacer revivir el juicio de quiebra. [4995]

TÍTULO DÉCIMOCUARTO

De los honorarios del síndico y demas empleados de la quiebra.

ART. 1567

En los casos de aprobacion de las cuentas del síndico, como á la terminacion de su mandato, [4996] el Tribunal deberá fijar el emolumento que le corresponda por los trabajos verificados en la quiebra. Comp. V. 1557, inc. 2º &, &.

Ese emolumento se graduará por el Juez con arreglo á la importancia de los trabajos prestados y de la quiebra; [4997] (Proy. A. A. 7º) y en ningun caso podrá esceder de seis por ciento del valor total de los bienes que resulte de su estimacion en el juicio, [4998] ó en su defecto, de cálculo prudencial hecho por el Juez.

(4995) Esta disposicion obedece al mismo pensamiento del 1476 § últ. Vé la nota 4984.

(4996) Defectuosísima es la redaccion de este inciso, no sólo porque usa de las palabras *tribunal*, *emolumento* y *verificados*, en vez de *juez* (vé nota 117), *honorario* y *realizados;* sino porque los dos primeros son casi indescifrables. *En* LOS CASOS (qué casos?) *de aprobacion* (y en los de desaprobacion?), dice, y agrega: COMO *á la terminacion de su mandato*, cual si entónces no hubiera de rendir cuentas y dar lugar á la aprobacion ó desaprobacion de ellas. Yo traduzco el inciso así: *Aprobadas que sean las cuentas del síndico* (vé 1480 § últ. 1492 y nota 4892).

(4997) La duracion y dificultades de esos trabajos y los resultados obtenidos. Bédarride, nº 229. Alauzet, nº 1721; &. Mi Proy. de Cód. 1504. Segun la naturaleza é importancia de la quiebra, dice el Cód. belga 461; es decir, segun su importancia y dificultades de la misma. Humblet, nº 232. En la frase, el juez *gradúa el emolumento*... por *los trabajos prestados*, hai una triple incorreccion; porque los trabajos no se *prestan*, y el juez regula y determina el honorario, pero no *gradúa el emolumento.*

La resolucion judicial que fije los honorarios del síndico no será susceptible de recurso alguno. [4999] Vé L. Ag. 29-1891.

ART. 1568

Si el síndico se hubiere válido de Abogado, en los casos del artículo anterior, [5000] el Juez regulará de oficio los trabajos profesionales, y su resolucion causará tambien ejecutoria. [5001] De Proy. A. A. 7°. Vé L. Ag. 29-1891.

ART. 1569

El síndico tendrá facultad para emplear en las operaciones de la quiebra, contabilidad, guarda y conservacion de los bienes, á las personas que fueren necesarias; [5002] y su salario ó remuneracion deberá convenirlo de antemano, [5003] teniendo en

---

(4998) Este 6 °/₀ no puede ser escedido en caso alguno, aun cuando intervengan dos ó mas síndicos, por renuncia, incapacidad ú otra causa cualquiera. Lei Agosto 29 de 1891. Segun la letra y espíritu del 1431 n° 1° todos los bienes de la quiebra estarán ya tasados y sólo habrá que calcular los demás valores. Las deudas incobrables no deben computarse. La Reforma de 1873 marcaba el 8 °/₀, lo que era demasiado; mientras que las O. O. de Bilbao se contentaban con el 2 °/₀ para los depositarios (Cap. XVII n° 12). El administrador de una testamentaría no puede percibir mas del 5 °/₀ (Cód. de Proced. 683).

(4999) Segun una lei posterior (Agosto 29 de 1891), la resolucion es apelable por el síndico, fallido ó cualquiera de los acreedores, á cuyo efecto se les notificará á los primeros personalmente, y á los acreedores por edictos publicados durante tres dias.

(5000) Estraña manera de significar, que el síndico ha podido servirse de abogado en la secuela del juicio de quiebra ó en otros juicios ligados á la quiebra, por ventilarse intereses de la masa. En el inciso, en vez de *hubiere*, léase *hubiese*.

(5001) Tanta latitud dejada al juez no puede aplaudirse, y será un incentivo para el favoritismo y la parcialidad. La lei debió fijar un límite como en el caso del art. anterior. Por fortuna una lei posterior, la de Agosto 29 de 1891, hace apelable la resolucion por parte del abogado, &, de conformidad á lo dicho en la nota 4999.

(5002) Vé los art^s 1431 n° 6° y 1434 inc. 2° al fin.

(5003) Es esta una prudente precaucion, como lo acredita la esperiencia.

cuenta la economía en los gastos y el valor corriente de la clase de servicios.

ART. 1570

El síndico, en los casos del artículo anterior, deberá poner en conocimiento del Juzgado los contratos de locacion de servicios que hubiere verificado. Si el Tribunal juzgare que esos contratos son arreglados y conformes á las exigencias del concurso, les prestará sin mas trámite su aprobacion; y en caso contrario, deberá establecer el número de empleados que deben ocuparse por el síndico y la retribucion que á cada uno de ellos corresponda. [5004]

ART. 1571

Salvo los casos de servicios que deban retribuirse mensualmente, ó de operaciones concluidas y contratadas por una cantidad determinada, no podrá autorizarse por el Juez ni por el síndico, la detraccion de suma alguna de los fondos de la masa, [5005] con destino á pagos á cuenta por servicios continuados cuya remuneracion dependa, en la época oportuna, de la estimacion judicial.

TÍTULO DÉCIMOQUINTO

De la rehabilitacion.

ART. 1572

La rehabilitacion debe solicitarse ante el Tribunal de comer-

---

(5004) Hallo mui juiciosas estas disposiciones. Ha debido evitarse la proximidad de las palabras *deben* y *deberá* y el trabucar las denominaciones *juzgado* y *tribunal*. En vez de *juzgare*, léase *juzgase*.

(5005) Vé el art. 1410. Nuestro art. parece calculado para que el síndico y su abogado se esfuercen por que termine pronto el juicio de

cio que hizo la declaracion de quiebra. [5006] V. 1717. E. 1168. H. 892. P. 1263. B. 893. W. 1141.

Art. 1573

La sentencia de rehabilitacion puede pronunciarse en el mismo auto de aprobacion del concordato, [5007] siempre que de los antecedentes de la quiebra no resulten indicios de culpa, dolo ó fraude. [5008] H. 850.

En caso de que los fondos de la masa alcanzaren para el pago íntegro de los créditos, la rehabilitacion podrá decretarse de oficio. [5009] De V. 1718. P. 1267. E. 1172. W. 1142. N. E. 920. F. 604.

---

quiebra; y la disposicion me parece plausible. Hai siempre el sério peligro de que el juicio no termine sino por insuficiencia del activo (vé 1492), y que éste se reparta entre los curiales, en vez de serlo, entre los acreedores.

(5006) Y por consiguiente, no corresponde á los jueces federales. El juez de la quiebra tendrá todos los antecedentes para ilustrar su juicio y la versacion necesaria en los negocios relativos. La *rehabilitacion* es la declaracion judicial de que el fallido queda reintegrado en los derechos civiles y políticos, de que se hallaba privado por la quiebra. Vé las notas 119 y 4431. Corresponde, por consiguiente, que el Ministerio Fiscal sea oido préviamente (1583).

(5007) La redaccion no puede ser mas incorrecta: una sentencia pronunciada en otra sentencia ó auto! Se ha querido decir, que al homologarse el concordato podrá decretarse la rehabilitacion (vé 1472); lo cual supone que precedió la solicitud del fallido (vé § últ.) y el Fiscal fué préviamente oido. En los demás casos, la rehabilitacion sólo podrá decretarse en la forma determinada en el 1576 y sig. Pero soi de parecer que, por paridad de razon, la rehabilitacion podrá decretarse, al tiempo de homologarse la adjudicacion en pago, en favor del fallido de buena fé, y esto, de oficio, porque el fallido obtiene carta de pago (1555). Comp. con mi Proy. de Cód. 1609, 1458 y 1581, y la nota 4623. Si posteriormente el fallido fuese condenado en el juicio criminal, la rehabilitacion quedará sin efecto. Se obtiene así la contradiccion en los fallos, que desprestigia la justicia.

(5008) Las palabras *dolo ó fraude* están demás, porque cuando aparezcan indicios de dolo ó fraude, el concordato no será admitido ó no será homologado (1466 y 1553).

Art. 1574

El fallido que en razon de culpa estuviere sometido á la jurisdiccion competente, sólo podrá ser rehabilitado despues que haya cumplido la pena á que fuere condenado.[5010] V. 1719. De F. 612 inc. 2o. E. 1172. N. E. 921. P. 1266. B. 894. W. 1143 inc. 3o.

Art. 1575

No serán admitidos á la rehabilitacion los fallidos sometidos á la jurisdiccion criminal en razon de dolo ó fraude;[5011] las personas condenadas por hurto,[5012] estafa ó abuso de confian-

---

(5009) Pero oyendo préviamente al Fiscal y siempre en la suposicion de que el fallido sea de buena fé, que es el caso de que se ocupa el inc. 1o (arg. de los arts 1574 y 1575). Así esta disposicion no debió constituir un inciso ó § separado. Nótese que el presente art. trata de la quiebra casual; el siguiente de la culpable, y el subsiguiente, de la fraudulenta. El pago, para ser íntegro ha de comprender los intereses debidos (Cód. Civ. 714 y Cód. ant. 927 y nota 4977). Así lo disponen los Cód.; y se sabe que la supension es sólo en beneficio de la masa (1414); y que la declaracion de quiebra hace que corran los intereses de los créditos exigibles, sin necesidad de demanda especial (vé 560 y nota 1936); porque tales demandas no son posibles (1412). A lo menos, el cómputo de intereses debe empezar con la presentacion del crédito para su verificacion. Comp. con Bédarride, no 1311. Alauzet, no 2889. Humblet, no 903; &. En contrá, sólo Namur, no 2100 y Dalloz.

(5010) O después que fuere absuelto. Como la pena de la quiebra culpable es la de inhabilitacion para ejercer el comercio, se esplica la disposicion de nuestro art. Ve el 24 no 2 y el 26 no 4. La lei no debiera privar al particular del derecho natural de trabajar y comerciar (nota 4960). Así creo, que el fallido que sin cumplir la pena, la haya prescrito, podrá ser admitido á la rehabilitacion; porque desaparece el obstáculo legal y porque la lei comercial debe informarse en el Cód. Penal, lejos de contradecir sus disposiciones. Vé nota 5013. En vez de *fuere* y *estuviere*, léase *fuese* y *estuviese*.

(5011) Salvo el raro caso que resulten absueltos. Vé lo dicho en nota 4682.

(5012) Aunque en materia penal, hai que atenerse á la letra de la lei, creo que el autor de un *robo* no podrá ser rehabilitado. La dificultad es debida á que la palabra francesa *vol* se ha troducido *hurto*. Es la 3a

za; los estelionatarios,[5013] ni los tutores ú otros administradores de cosa ajena que no hayan rendido cuentas, con pago del saldo respectivo. F. 611 inc. 1º.

Sin embargo, podrán obtener la rehabilitacion cinco años despues de haber cumplido la pena á que fueron condenados, si resultare que durante ese tiempo se han conducido de una manera irreprochable.[5014] V. 1720. ‖ De W. 1143 inc. 1º y 2º. H. 893. P. 1264. B. 895.

ART. 1576

La solicitud de rehabilitacion debe instruirse[5015] con la carta de pago ó los documentos originales que acrediten el íntegro pago á los acreedores ó el cumplimiento de todas las obligaciones del concordato[5016] (De F. 605 inc. 1º. E. 1173. P. 1265. N.P. 744). Si faltasen los recibos de algunos acreedores, puede subsanarse ese defecto con una interpelacion judicial ó una

---

vez que en este Cód. se usa de la palabra *hurto* (vé 126 y 909); porque se ha creido erradamente que en el *robo* se comprende el *hurto*.

(5013) El estelionato es una especie de estafa (vé el 588 y 1144 y Cód. Civ. 1178 y 1179). Quedan fuera de la enumeracion, otros deudores punibles y defraudaciones que no constituyen estafa ni estelionato (vé Cód. Penal 202 á 207), así como los autores de crímenes atroces, y nada se dispone sobre los cómplices. Además, creo siempre que nuestro art. importa una reagravacion de las penas establecidas en el Cód. Penal, y perjudican indirectamente á los acreedores (nota 4682).

(5014) Esto viene á suavizar algo la dureza del inc. anterior; aunque bien pudo limitarse el plazo de cinco años. Nótese que al comerciante no matriculado le estan cerradas perpétuamente las puertas de la rehabilitacion (vé el 26 nº 4 y nota 119).

(5015) Vale decir, apoyarse ó corroborarse. Sobre *pago íntegro*, vé nota 5009.

(5016) Aun cuando en el concordato se hayan reservado los acreedores el derecho de cobrar el saldo remitido. La lei no distingue (vé el 1489). Los Cód. europeos exigen siempre el pago íntegro, y el español y el portugués sólo hacen escepcion con el concordatario de buena fé. En mi Proy. de Cód. he hado preferencia al sistema mas liberal del presente inciso (vé nota 5004). De él resulta que el concordato debe anularse con

intimacion pública para que se presenten para ser pagados. 5017 V. 1721. E. 1173. F. 605. H. 895 (vé 894). P. 1265. B. 820. W. 1144.

ART. 1577

La solicitud de rehabilitacion debe ponerse en conocimiento del público por medio de edictos que se fijarán en los lugares de estilo y se publicarán en los diarios que el Tribunal designe. 5018 V. 1722. De F. 607.

ART. 1578

Cualquiera de los acreedores tiene facultad de oponerse á la rehabilitacion, 5019 dentro de dos meses contados desde la fecha de la publicacion de edictos.

La oposicion deberá formularse por escrito y sólo podrá fundarse en la disposicion de los artículos 1574 y 1575, ó en la falta de cumplimiento por parte del fallido ó sus herederos

---

la declaracion de quiebra fraudulenta, pues si sus efectos subsistieran, el fallido delincuente vendría á ser rehabilitado, con arreglo al presente art. y contra la letra del anterior. La rehabilitacion puede ser pedida por los herederos del fallido.

(5017) Para que deduzcan su demanda en forma, dentro del plazo que el juez les señale; porque si bien nadie puede ser obligado á constituirse en actor, aquel trámite debe considerarse bastante, cuando la lei se contenta con la intimacion pública de que los acreedores se presenten para ser pagados.

(5018) Compara con los artˢ 1397 y 1588, con los cuales el presente debió uniformarse. La publicidad tiene por objeto someter la pretension al control del comercio y del público, por si hai objeciones que hacer á ella, contestar los hechos, ó denunciar algun fraude. El Ministerio Fiscal puede ser ilustrado por informaciones públicas ó particulares y hallarse así habilitado para desempeñar su alta mision con conciencia. A este efecto, el 1578 acuerda dos meses para oponerse á la rehabilitacion.

(5019) Aunque se halle íntegramente pago. En contra mi Proy. de Cód. 1615 y los Cód. F. belga, &. El acreedor es parte y acaso tenga que producir pruebas. En contrá dichos Cód. El Ministerio Fiscal está obligado á oponerse, cuando tenga motivo para ello (vé 1583), pues se trata de un asunto de alto interès público.

de las prescripciones contenidas en el artículo [5020] 1576. V. 1723. H. 896. W. 1146. || De F. 608.

ART. 1579

Vencido el plazo señalado en el artículo precedente, el Tribunal, ya sea que haya mediado ó nó oposicion, concederá ó negará la rehabilitacion. [5021] V. 1724. H. 897. F. 609 y 610.

ART. 1580

La sentencia que acuerde ó niegue la rehabilitacion será apelable en relacion. [5022] Comp. V. 1725. H. 898. P. 1269. B. 896. W. 1147.

ART. 1581

Pasada en autoridad de cosa juzgada la sentencia de rehabilitacion, será leida en audiencia pública del Tribunal y se ordenará su publicacion en los diarios que el rehabilitado ó sus herederos designen. [5023] V. 1726. B. 899. || De F. 611 inc. 2º. W. 1148.

ART. 1582

Por la rehabilitacion del fallido cesan todas las interdicciolegales producidas por la declaracion de quiebra. [5024] V. 1727. E. 1774. N. E. 922. P. 1270. B. 897.

(5020) Estas son garantías de una oposicion séria y fundada en hechos precisos.

(5021) Oyendo préviamente al Fiscal, si no lo hubiere sido todavía ó si el juez reputase necesario oirle segunda vez; y ordenando la produccion de la prueba de que necesite para mejor proveer. Pasados los dos meses, sólo el Fiscal podrá oponerse; mas nó los acreedores. En contrá Rousseau, p. 566, nº 31; &.

(5022) Aplica lo dicho en la nota 4654.

(5023) El conocimiento de un hecho tan trascendental (vé 1582) interesa á todos y se obtendrá mediante la mayor publicidad. Comp. con el 1397.

(5024) Restituyéndose á la plenitud de sus derechos civiles y políticos de cuyo goce estaba todavía privado, aun después de la clausura de la quiebra. Vé las leyes citadas en la nota 4431. Pero la rehabilitacion no impide que un acreedor hasta entonces desconocido, haga valer su crédito contra el fallido concordatario (1476 inc. últ).

ART. 1583

En el procedimiento de rehabilitacion es parte esencial el Ministerio público. [5025] De mi Proy. de Cód. 1614.

TÍTULO DÉCIMOSEXTO

De las moratorias [5026]

ART. 1584

Las moratorias ó esperas se conceden esclusivamente á los comerciantes matriculados, [5027] que prueban que la im-

---

(5025) Porque se trata de un asunto que se reputa ser esencialmente de órden público. Vé nota anterior.

(5026) El mantenimiento de las moratorias, como institucion independiente de la quiebra no puede aplaudirse, porque la práctica há puesto de manifiesto los grandes peligros que entrañan y porque casi siempre han terminado por la quiebra. Es cierto que empleada con gran parsimonia y en casos mui señalados la moratoria será una medida conveniente, especialmente en las crísis repentinas; pero cómo observa Vidari *ci vogliono altri costumi commerciali è guidiziarii!* Efectivamente, una triste esperiencia ha enseñado cómo se abulta el activo, aun mediante créditos incobrables y bienes afectados, cómo se disminuye el pasivo, y de que hábil manera se ordenan los créditos y aun se simulan ó exageran para obtener una mayoría de votos complacientes. Y sobre todo, la institucion se halla infectada por un vicio orgánico, pues faltando la verificacion de créditos, la votacion no presenta un fundamento sério y queda sujeta á supercherías. Vé notas 5028, 5036, 5049 y 5052. Es curioso que la Comision de Cód. no se ocupa de la moratoria, en su Informe, y llama título *final al de la rehabilitacion.* De todos modos, si la moratoria no ha sido suprimida, á lo menos no podrá durar más de un año (1592). Después de escrito esto una ley reformó el art. 1592.

(5027) Semejando las moratorias al concordato, el cual las lleva aparejadas casi siempre, es lógico que negado el derecho al concordato se niegue el de pedir moratoria al comerciante no matriculado (26). El derecho de solicitarlas, que correspondía al comerciante, deben poder invocarlo, á nombre de él, sus herederos beneficiarios (Namur, nº 2122. Humblet, nºs 922 y 964); porque aceptada la sucesion puramente, ellos se constituyen personalmente responsables por todo el pasivo de su causante (Cód. Civ. 3343 y 3409). Comp. con Vidari, nº 4865 y lo dicho en nota 4441.

posibilidad de pagar de pronto á sus acreedores, proviene de accidentes estraordinarios, imprevistos ó de fuerza mayor, [5028] y que justifican al mismo tiempo, por medio de un balance exacto y documentado, que tienen fondos bastantes para pagar íntegramente á sus acreedores, mediante cierto plazo ó espera. [5029] V. 1728. B. 898. P. 1272. H. 900. W. 1170. I. 819.

ART. 1585

La peticion de moratorias debe presentárse ante el Tribunal competente para la declaracion de quiebra. [5030]

A la peticion de moratoria se acompañará:

1º La prueba de los accidentes imprevistos que se invoquen; [5031]

2º Un estado del activo y del pasivo con los comprobantes respectivos, y un inventario estimativo de los bienes; [5032]

(5028) Es necesario que el deudor, que ántes de esos acontecimientos venía pagando con regularidad y se hallaba solvente, se vea á consecuencia de ellos repentinamente (de pronto) en la imposibilidad transitoria de seguir haciendo frente á sus compromisos. Se citan, entre otros ejemplos, la quiebra de uno ó mas deudores del que pide la moratoria, ó la malversacion cometida por un empleado ó mandatario suyo. Pero no son acontecimientos estraordinarios los percances habituales del comercio, ni la muerte del comerciante; pues aunque cause, de ordinario, bastante trastorno en los negocios, no llegaría hasta imposibilitar el pago de sus deudas, á no hallarse en estado de cesasion de pagos. Esta es la primera gran dificultad de las moratorias, porque la calificacion del acontecimiento queda librada al arbitrario judicial (vé nota 5031); y si el juez es blando, pasarán, al favor, verdaderos y antiguos quebrados.

(5029) Vé los artˢ. 1585 y 1604, así como la nota 5026.

(5030) Los Cód. europeos hacen de éste una especie de *caso de corte*, en que el Superior tiene jurisdiccion originaria, suprimiendo de esta manera las ventajas de la doble instancia.

(5031) Es necesario que se haga una sucinta esposicion de los *accidentes imprevistos*, que habilite al juez para apreciar los procedimientos del impetrante: si en ellos ha habido un simple revés comercial ó si ha intervenido abandono, imprudencia, operaciones aventuradas (vé 1546 nº 6), falta de cálculo, &.

3º Una relacion de los nombres y domicilios de los acreedores, y del importe de sus créditos respectivos. [5033] V. 1729. H. 903. W. 1151. I. 819.

ART. 1586

Juzgando el Tribunal que el suplicante se encuentra en el caso del artículo primero de este título, podrá espedir inmediamente una órden para suspender todos los procedimientos ejecutivos [5034] pendientes ó que se iniciaren contra el deudor, hasta que se resuelva definitivamente sobre la moratoria solicitada. [5035] V. 1730. H. 918. P. 1274. B. 899 inc. 1º.

ART. 1587

Ya sea que se espida ó nó la órden á que se refiere el artí-

(5032) Porque sólo un balance exacto y documentado permitirá conocer el verdadero estado comercial del impetrante y de si existen fondos suficientes para cubrir íntegramente las deudas (vé 1584, al fin) mediante el respiro de la moratoria.

(5033) Todo ello es de la mayor importancia para la convocacion de los acreedores, comprobacion de la exactitud y sinceridad de la relacion y del estado de los libros del impetrante, y poder proceder así sobre una base cierta y con conocimiento de causa. Es sensible que la relacion no sea puesta desde luego en secretaría al exámen de los interesados (vé 1459), como lo ordena el Cód. H.; pero creo que no podría negarse tal derecho á los acreedores que figuran en la relacion ó que justifiquen ante el juez su calidad de tales. El 1587 remedia en parte la deficiencia apuntada.

(5034) Los procedimientos que no sean ejecutivos pueden continuarse y aun iniciarse y aun continuarse, con tal de suspenderse en el momento en que se hagan ejecutivos (1329 § últ. y su arg.). Pero el embargo ya existente no debe levantarse. Sup. Corte, VIII pág. 254.

(5035) Si el solicitante tuviera que pagar ó ser ejecutado por deudas comunes (vé 1600), se causaría tal perturbacion en sus negocios, que dificultaría, cuando no impidiese completamente, sacar partido de la moratoria. Por otra parte, existe ya una cesacion de pagos, y por consiguiente, los acreedores deben mantenerse, en cuanto fuere posible, en un pié de igualdad (vé el 1413 y nota 4545). La suspension es provisoria (1590 § últ.), ha de ser solicitada y no puede ser acordada de oficio; pero el juez debe

culo precedente, el Tribunal nombrará inmediatamente dos de los acreedores [5036] del solicitante, para que verifiquen la exactitud del balance presentado, [5037] con vista de los libros y papeles que el deudor deberá exhibirles en su escritorio. [5038] V. 1731 inc. 1º. H. 905. P. 1275 inc. 1º. B. 899 inc. 2º. W. 1153 y 1160. I. 821.

Art. 1588

El Tribunal convocará [5039] á todos los acreedores para que se reunan bajo su presidencia, en el dia y hora que tenga á bien designar. [5040] Ese dia no podrá ser prorogado [5041] y la convocacion se hará por edictos (de V. 1732. H. 904. P. 1278. B. 899. W. 1152. I. 820) en dos periódicos que designe el Juez, donde los hubiere, en uno, si sólo uno hubiere, y en los lugares mas próximos, [5042] si no hubiere ninguno. Ref. 1318.

---

ser fácil en concederla. Como la concesion de la moratoria puede retardarse por cualquier motivo, y son de temerse abusos por parte del deudor, el Cód. H. 905, belga 595 y el P. 1274 disponen sábiamente que el juez designe interventores encargados de vigilar y fiscalizar las operaciones del deudor.

(5036) Su intervencion no ofrece una garantía efectiva y su imparcialidad es siempre bastante sospechosa. A veces, serán movidos por las emulaciones del oficio y las sugestiones de la competencia; y mui frecuentemente sus informes serán inspirados por la amistad, la debilidad y complacencia, cuando nó por el interés (vé 1477), ó las dificultades técnicas de la contabilidad. Así, todo el trabajo del deudor consiste en que se nombren acreedores complacientes, que den un informe favorable é inclinen el ánimo del juez en favor de la moratoria.

(5037) Como en el caso del 1434. Vé la nota 5032. Confrontado el balance con los libros y demás documentos, se tendrá una base séria para resolver sobre la solicitud de moratoria.

(5038) Esto último es congruente con lo establecido en los artº 59 § últ. y 60.

(5039) Desde luego y por el mismo auto puesto al pié de la solicitud.

(5040) Un plazo de 15, 20 ó 30 dias, será con frecuencia bastante; y convendrá que el procedimiento no se retarde. Vé la nota sgi.

(5041) Ya porque se trata de un negocio urgente, ya para evitar colusiones y otras inteligencias perjudiciales al interés de los mas. Comp. con el 1472 y nota 4698.

Art. 1589

Reunidos los acreedores el dia señalado, se leerá el informe de los nombrados para la verificacion del balance, se oirá verbalmente á los acreedores y al deudor, [5043] que podrán asistir por sí, ó por medio de apoderados; se procederá á recoger los votos de los acreedores, [5044] y la constancia de ello quedará al despacho para su admision ó denegacion; teniéndose presente para esa resolucion, las circunstancias ó accidentes estraordinarios, alegados por el deudor; [5045] la posibilidad que pueda existir de que por medio de la moratoria sean íntegramente pagados los acreedores, [5046] y los indicios de mala fé que puedan haberse encontrado en los procedimientos del deudor. [5047] Ref. 1319. De V. 1733. ‖ Comp. B. 900 inc. 1°. P. 1276. H. 913.

Art. 1590

En el caso de que los dos tercios de los acreedores persona-

(5042) Es decir, en uno ó dos periódicos de los lugares mas próximos, como en los casos de los artˢ 1397 y 1298. Un n° del diario ó diarios debe obrar en autos.

(5043) Es un procedimiento igual al del 1470. El informe y las esposiciones y discusion que le sigan, harán la luz en el negocio y habilitarán á votar con conocimiento de causa. Habría sido útil exigir que cada acreedor declarase en el acto el monto de su crédito (597 belga). El deudor podrá hacerse acompañar con un abogado, ó concurrir por medio de apoderado. Comp. con el 1470 y vè nota 4691.

(5044) Podrán votar no sólo los acreedores personales (vé 1589) ó comunes, sino los privilegiados, que no sean los enumerados en el 1600; ó habrá que concluir que los efectos de la moratoria no alcanzan á ninguno de ellos. No existiendo congruencia entre el 1599 inc. 1° y 1600, es preferible atenerse á la letra del citado art. 1589, tanto mas que lo mismo se establece respecto del concordato (vé 1471), que tanto semeja á la moratoria. Vé notas 5065 y 5068. Pero nada obsta á que al acreedor privilegiado tome parte en la deliberacion (vé nota 4685).

(5045) Si se hallan justificados (vé 1585 n° 1°).

(5046) Lo cual debe resultar de todos los antecedentes que figuren en autos (vé 1585 n° 2°).

(5047) Como no es este el momento de apreciar una quiebra que aun

les, [5048] cuyos créditos formen las tres cuartas partes de la deuda sometida á los efectos de la moratoria, ó los tres cuartos de los acreedores que representen los dos tercios de los créditos, se hayan opuesto á la concesion de la moratoria, será de plano denegada por el Tribunal sin otro exámen. [5049]

En tal caso, queda sin efecto alguno la suspension provisoria de los procedimientos ejecutivos. [5050] V. 1734. H. 914 inc. 1º á 3º. B. 900. inc. últ. W. 1156.

ART. 1591

Si no ha votado contra la concesion de la moratoria el número de acreedores determinado en el art. precedente, el Tribunal, en virtud de las circunstancias indicadas [5051] y de las

---

no existe (vé 1461 nº 3º), el juez debe evitar prejuzgar nada respecto á su calificacion. Vé el 1591 y 1593 y la nota 5053.

(5048) Vé lo dicho en las notas 5044, 4695 y 4696. Los privilegiados sólo podrían votar renunciando pura, formal y definitivamente á su privilegio.

(5049) Nótese que se computa el monto de la deuda sometida á los efectos de la moratoria, y nada mas; de modo que no deben votar los acreedores cuyos créditos no estén sometidos á la misma. Vé nota 5044 y el inc. 1º del 1599. Es el mismo pensamiento y manera de computar de los artˢ 1471 y 1557, con la diferencia de que las mayorías se requieren allí para la aceptacion del concordato ó de la adjudicacion, y aquí para el rechazo de la moratoria. De que resulta, que basta que un tercio mas uno de los acreedores que representen un cuarto de la deuda sometida á la moratoria, ó que un cuarto de los acreedores, mas uno que represente un tercio de esa deuda, acepten la moratoria para que sea sometida á la resolucion judicial (vé el 1591). Desde que es permitido no asistir, menos puede prohibirse el salvar su voto; en cuyo caso el voto no será computado; pero el importe del crédito continuará computándose en el total. Los Cód. B. y belga exigen una mayoría mas considerable, y la facilidad con que se obtendrá tan escasa mayoría real ó mediante los espedientes apuntados en la nota 5026, constituye á mi juicio otro de los defectos de esta legislacion.

(5050) Y deberá avisarse así, á los Jueces á quienes se pasó la órden para suspender esos procedimientos.

(5051) Indicadas en el art. 1589, y que resulten justificadas en autos ó por notoriedad pública.

que ordene esclarecer para mejor proveer, [5052] concederá ó negará la moratoria. De V. 1735 inc. 1º. ‖ Comp. B. 900 inc. 2º. W. 1156.

ART. 1592

En ningun caso la moratoria puede esceder del término de un año. [5053]

Ese término se contará desde la suspension provisoria, ó no habiendo mediado esa suspension, desde la fecha en que el Tribunal haya concedido la moratoria definitiva. V. 1736. H. 915. P. 1277. B. 901. W. 1157.

El término de la moratoria será prorogable por dos veces consecutivas dentro de las condiciones establecidas en este tí-

(5052) Los autos *para mejor proveer*, tendentes á completar la prueba deficiente, son permitidos al juez aun en los juicios contenciosos y con mas razon en aquellos que son mas bien administrativos, como sucede en el presente caso. El texto del Cód. ant. era mas exacto y esplícito sobre este particular. Aunque se ha suprimido la necesidad de oir al Ministerio Fiscal, trámite que se hallaba establecido en dicho Cód., creo que nada obsta á que se oiga préviamente á ese funcionario, como una garantía de seriedad é imparcialidad en el procedimiento judicial. El verá si se han llenado los trámites y exigencias legales, descartándose motivos de nulidad (vé 1604 y 1475), ó si la informacion es insuficiente y puede aun adelantarse en ella. Así, un Fiscal, que aprecie la gravedad de sus deberes, guardando la imparcialidad debida y sin llevar mui lejos la inquisicion, puede auxiliar al juez con un consejo desapasionado. En su dictámen, como en la resolucion del juez, mucho deben pesar, despues del estado de los negocios del fallido, las mayorías que estén por la concesion ó rechazo de la moratoria.

Por lo demás, la apreciacion de los indicios de mala fé y demás circunstancias queda librada al arbitrio judicial, sin que tales indicios fuercen necesariamente al juez á negar la moratoria, pues no tratándose de quiebra, el testo del 1543 no tiene aquí fuerza imperativa. Vé nota 5047. Este arbitrio dejado á los jueces, en la concesion ó negativa de la moratoria, es otro de los inconvenientes de tal institucion. *Leges illæ optimæ quæ arbitrio judicis pauca relinquunt.*

(5053) Un año es bastante para que la situacion comercial de una persona se despeje, y de sobra para que el quebrado fraudulento estafe largamente á sus acreedores. Si la liquidacion marcha bien, nadie se opondrá á la próroga que solicite de ellos. Vé L. de 1892 en el § últ.

tulo, siempre que vote por la concesion de la prórroga el número de acreedores determinado por el art. 1590. L. Set. 15-1892.

ART. 1593

Concedida la moratoria, se designará [5054] dos de los acreedores para que intervengan en los procedimientos del deudor durante el término de la moratoria. B. 902 inc. 1º. P. 1278.

Los acreedores, así nombrados, pueden en cualquier tiempo ser revocados y reemplazados, sin necesidad de espresion de causa. [5055] V. 1737. ‖ H. 905. I. 822.

ART. 1594

Si despues de haberse presentado la peticion de moratoria, uno ó más acreedores solicitan la declaracion de quiebra, [5056] usando de la facultad que les concede el artículo 1388, se procederá en la forma siguiente:

Si se ha concedido la suspension provisoria, no se proveerá la solicitud de los acreedores, hasta que se haya resuelto definitivamente sobre la concesion ó denegacion de la moratoria.

Si se ha negado la suspension provisoria, puede el Tribunal, habiendo motivo suficiente, hacer la declaracion de quiebra, [5057] sin perjuicio de la resolucion ulterior sobre la peticion de moratoria. V. 1738. De H. 906 y 907. Comp. B. 902 inc. 2º.

(5054) Segun el Cód. ant. la designacion se hacía por el juez y la Reforma de 1873 al cambiar la redaccion del testo antiguo no entendía modificar la forma del nombramiento. Pero habría mas garantía en que éste se hiciera por la junta de acreedores, como en el caso idéntico del concordato (vé el 1486). Vé tambien el 1597.

(5055) Otro punto abandonado al arbitrio judicial (vé notas 5028 y 5052)

(5056) Ni la peticion de moratoria debe impedir la de declaracion de quiebra, ni vice-versa; y creo que la moratoria podrá solicitarse mientras no se dicte el auto de quiebra y evidentemente, siempre que fuere revocado. Son derechos que no se escluyen, tocando sólo al juez resolver el caso, conforme á la lei. La argumentacion contrária de Vidari nº 4866 es mui floja.

(5057) Decretando al mismo tiempo las providencias del 1396. Convendrá que el juez no se precipite en hacer la declaratoria de quiebra por los

ART. 1595

La concesion de la moratoria se publicará por edictos que se insertarán en los diarios que se designen por el Juez. [5058]

En los edictos se hará constar el nombre de los interventores nombrados [5059]. V. 1739. P. 1278. H. 914 inc. 4°. W. 1156.

ART. 1596

En la moratoria concedida á una sociedad colectiva, [5060] la resolucion debe contener el nombre de todos los socios, y esos nombres deben tambien figurar en los edictos. V. 1740. P. 1279.

ART. 1597

Publicado el nombre de los interventores [5061] en la forma prescrita en el artículo 1595, no puede el deudor enajenar ni gravar en manera alguna sus bienes muebles ó raíces, recibir ni pagar cantidades, ni ejercer acto alguno de administracion, sin la asistencia ó autorizacion de los interventores, [5062] so

---

graves perjuicios que lleva aparejada esa medida, perjuicios que no se evitan con la apelacion (vé 1399, al fin).

(5058) Para que llegue á conocimiento de todos los acreedores y demás personas que puedan tener interés en ello ó relaciones de negocios con el comerciante que ha obtenido la moratoria. Comp. con el 1577 y 1397.

(5059) La naturaleza é importancia de su mision (vé el 1598) hacen indispensable que sea conocida del comercio y del público en general.

(5060) Y en general, en toda sociedad en que haya uno ó mas socios solidarios (vé 372, 386 y 392), porque existe siempre la misma razon (vé 1384 inc. 1° con sus notas), que funda esta disposicion y las contenidas en el art. 1432. Pero es óbvio que la moratoria sólo aprovecha á la sociedad (1601) y no toca á las obligaciones personales de los socios.

(5061) En rigor, al deudor debiera bastarle el simple nombramiento seguido de aceptacion para que le fuera aplicable la disposicion de nuestro art.; salvo la validez de los actos respecto de los terceros que ignorasen tal nombramiento. Comp. con el 1486 á 1488.

(5062) Por manera que el deudor se encuentra en una posicion algo semejante á la de una mujer casada y mucho mas cohibido que el fallido

pena de nulidad de los actos que de otro modo se celebraren. V. 1741. P. 1280. H. 916. ‖ De B. 904. W. 1158.

Art. 1598

Mientras dure el término de la moratoria, los créditos que existan al tiempo de pedirla [5063] solo pueden pagarse propor-

---

concordatario (comp. con el 1486 á 1488); pero no debe ser su condicion peor que la del fallido mismo, y así podrá acogerse á las escepciones consignadas en los art^s 1403, 1405 y 1406. Y como estas limitaciones á la facultad de administrar son establecidas en beneficio de los acreedores, debe concluirse con Namur nº 2166, y otros, que sólo ellos podrán invocar la nulidad del acto ejecutado en violacion de nuestro art., mas no los terceros contratantes, cuya doctrina es igual á la sostenida en la nota 4509. Los interventores deben denunciar al juez las violaciones de este art. cometidas por el deudor (arg. del 1487). Vé el 1602. No estableciéndose una forma especial, la autorizacion de los interventores no es necesario que sea espresa y puede ser dada en una forma cualquiera, bastando que su consentimiento conste de una manera cierta. Pero se requiere la autorizacion de ambos interventores, y si uno se niega parece que podrá ocurrirse á la justicia. La lei belga permite siempre al deudor que pueda solicitar del juez una autorizacion supletoria. Aunque se tratára de una demanda ejecutiva, el deudor necesitaría la autorizacion de los interventores. Mas, éstos no administran, como lo hace el síndico de una quiebra, y no hacen sino fiscalizar y autorizar la administracion del deudor, que es el único dueño y á quien corresponde la iniciativa. Comp. con el final del 1486. Siendo mucho mas estensos los poderes de los interventores de nuestro art., con mas razon que en el caso del citado art. debió entregárseles una sobre-llave de la caja, y el no haberlo hecho constituye un error y una inconsecuencia, que se debe á la variedad de modelos. Constituyendo la moratoria un beneficio aun mayor que el concordato y que puede concederse contra la oposicion del mayor nº de acreedores, y siendo los interventores nombrados por el juez y no por aquellos, el deudor es quien debe abonar la retribucion que corresponda á los últimos (arg. de los art^s 1481, 1489, 1571 y 342). Los interventores tienen la responsabilidad de mandatarios (arg. del 346 y Cód. Civ. 1870).

(5063) Porque los créditos posteriores no son afectados por la moratoria (605 belga); por manera que si éstos no son pagados á su vencimiento, pueden autorizar la declaratoria de quiebra. Se consideran á modo de deudas de la masa que no deben sufrir la lei de la quiebra ni de la moratoria. Si así no fuera, nadie querría entrar en negocios con el deudor ó lo haría en condiciones mui gravosas para éste último.

cionalmente á la cuota que represente cada acreedor, [5064] sin perjuicio de las disposiciones del artículo 1600. ‖ V. 1742. H. 917. W. 1159.

Art. 1599

El efecto de la moratoria es suspender toda y cualesquiera ejecuciones, y suspender igualmente la obligacion de pagar las deudas puramente personales [5065] del que ha obtenido la moratoria.

El curso ordinario de las causas pendientes, ó que de nuevo se iniciaren, solo se suspende en cuanto á la ejecucion. [5066] V. 1743 ‖ De P. 1281. H. 918 y 919. W. 1160. ‖ De B. 903 inc. 1°.

(5064) A fin de mantener entre los acreedores personales (Proy. W. 1059) la igualdad, como se hace en el caso de cesacion de pagos (arg. de los arts 1409 y 1410), de concordado (vé 1483 inc. 1°) y de quiebra (vé 1537 y 1539), mediante el abono de dividendos ó cuotas proporcionales. Creo, por lo mismo, que á los créditos á término debe aplicárseles la disposicion del 1413 inc. 1°, á efecto de que reciban su pago proporcional, y que lo establecido en el 1538 debe aplicarse igualmente.

La imputacion se hará teniendo en cuenta las disposiciones respectivas del Cód. Civ. 773 á 778, y que la moratoria no impide que corran los intereses. Comp. con el 1414.

(5065) Sean civiles ó comerciales, porque la moratoria es, como la quiebra, un estado indivisible (vé 1381), y la lei no distingue. Pero nuestro inciso dice bien claramente que el pago de las deudas privilegiadas no se suspende y deberá efectuarse á su vencimiento; lo cual es congruente con lo dispuesto en el 1590, que no acuerda el derecho de conceder ó negar la moratoria sino á los acreedores personales ó comunes (vé nota 5044). Ni por qué había de ser de peor condicion el acreedor privilegiado anterior al comun posterior (vé nota 5063)? Es verdad que el 1600 no enumera todos los acreedores privilegiados, debido puramente á que se ha copiado una lei estranjera sin darse cuenta de su verdadero significado y alcance; pero como observa Sampaio, el pensamiento de la lei es esceptuar de los efectos de la moratoria todos los créditos privilegiados, porque su pago no perjudica á los acreedores comunes y será fiscalizado por los interventores. Nuestra tésis es conforme á lo dispuesto en los Cód. B., I. y belga, y tan ajustada á los buenos principios, como la tésis contrária envolvería una conclusion arbitrária é injusta y una interpretacion judáica. Vé notas 5067 y 5068.

(5066) Cuando un crédito es desconocido ó contestado, debe entablarse

ART. 1600

La moratoria no tiene efecto suspensivo de las ejecuciones que provengan: [5067]

1º De hipotecas, prendas ú otros derechos reales; [5068]

2º De arrendamiento de terrenos ó fincas;

3º De alimentos; [5069]

4º De salarios de criados, jornaleros y dependientes de comercio; [5069]

5º De créditos que provengan de suministros hechos al deudor para su subsistencia y la de su familia durante

---

demanda y seguirse el juicio hasta obtener una sentencia ejecutoriada; con tanta mayor razon cuanto que convendrá habilitarse para percibir los pagos á cuenta á que el 1598 se refiere (vé nota 5064). A diferencia del juicio universal de quiebra (vé 1387), la moratoria no atrae las causas iniciadas *contra* el deudor, hasta que terminado el procedimiento ordinario, se trate de ejecutar la sentencia. Sup. Corte, Sér. 2ª tom. I, p. 273. Convendrá establecer demanda por los créditos reconocidos y vencidos, si se quiere que produzcan intereses, y respecto de los que no figuren en el balance (vé Cód. Civ. 3989), si se desea interrumpir su prescripcion. Comp. con el 3979 de dicho Cód. y nota 4465. El demandante cuidará de que vengan al juicio los interventores. Comp. con Namur, nº 2163.

(5067) Guarda consecuencia con la doctrina de la nota 5065, lo que la Sup. Corte (Sér. 2ª tom. VIII pág. 64) tiene establecido, de que la moratoria concedida á un particular no comprende los créditos del Fisco; y las mercaderías existentes en la aduana y destinadas á cubrir una deuda fiscal, no deben entrar á la masa del concurso de acreedores (p. 105). Cód. H. 920 nº 1º.

(5068) Como son el dominio y la anticrésis. Vé nota 5065. Si el acreedor hipotecario no es afectado por la moratoria, con mas razon no lo será el privilegiado, cuyo derecho es preferente al de aquel (1366 y 1532 inc. 1º), con tanta mas razon que el hipotecario se cobra sin dar fianza de acreedor de mejor derecho. Hé aquí otro argumento decisivo en favor de la doctrina de la nota citada. Los créditos marítimos priman sobre todos (vé 1368) y menos aun pueden ser afectados por la moratoria. El 606 belga trae una escepcion interesante al derecho de ejecucion que tiene el acreedor hipotecario ó privilegiado.

(5069) No obstante la fórmula absoluta del testo, debe entenderse limitando estos privilegios con sujecion á lo establecido en el 1499 nºs 3º y 4º y sus notas: arg. del nº 5º. Es el caso de decir, la letra mata y el espíritu vivifica.

los seis meses anteriores á la concesion de la moratoria. [5070] V. 1744. P. 1282. H. 920. B. 903. W. 1161.

Art. 1601

La moratoria es personal al deudor. En ningun caso aprovecha á los codeudores ó fiadores, [5071] salva espresa estipulacion en contrario. V. 1745. ‖ De B. 903 al fin. H. 921. P. 1283. W. 1162.

Art. 1602

La moratoria puede ser revocada, á instancia de los interventores ó de cualquier otro acreedor, si se probare que el deudor procede de mala fé, ú obra en cualquiera manera en perjuicio de los acreedores. [5072]

Puede igualmente ser revocada la moratoria, aunque no haya mediado culpa del deudor, si los interventores demuestran que, pendiente el plazo, se ha deteriorado de tal modo el estado de los negocios del deudor, que su activo no alcanza ya

---

(5070) Esto es casi conforme al 1499 nº 5º y Cód. Civ. 3880 nº 4º; y estas disposiciones deben ilustrarse unas por otras. Qué comprende la palabra *subsistencia* puede verse en Pont, nº 92; Aubry y Rau, § 260 nota 25; Massé, nota 10 al § 790 de Zachariæ; &.

(5071) Así como, por el contrario, la exigibilidad de créditos no vencidos, no priva del término al codeudor ni al fiador del fallido (1415 y 1417). Nuestro inciso viene á constituir una escepcion al Cód. Civ. 2046, respecto del acreedor que votó en favor de la moratoria, hecho que debiera estinguir la fianza. El fiador demandado podrá pedir el embargo de los bienes de su fiado (482 nº 1º); pero aunque pague, su crédito quedará comprendido en la moratoria y no podrá ejecutar los bienes del deudor mientras ella dure, salvo que el crédito que pagó fuese privilegiado (vé Cód. Civ. 2029). Resulta que el fiador se vé privado del beneficio establecido á su favor en el 481, lo que no es justo.

(5072) Como sería si violase las prohibiciones de los artˢ 1597 y 1598, ó incurriese en los casos de dolo previstos en el 1479. El dolo vicia todos los actos, priva del concordato y espone á las penas de la quiebra fraudulenta (vé 1543 y 1547), y la lei no se propone favorecer sino al comerciante de buena fé.

para el íntegro pago de las deudas. [5073] V. 1746. P. 1284 y 1285. H. 922. B. 902 inc. 2°. W. 1163.

ART. 1603

En todos los casos en que se revoque la moratoria, se procederá inmediatamente á hacer la declaracion de quiebra, en la forma determinada en el título 2° *De la declaracion de quiebra.* [5074] De V. 1747. P. 1286. || Comp.B. 902 inc. 2°. I. 827 inc. último.

ART. 1604

La moratoria para cuya concesion haya dejado de cumplirse alguna de las formalidades prescritas en este título, puede en cualquier tiempo ser revocada. [5075] V. 1748. B. 905.

TÍTULO DÉCIMOSÉPTIMO

Disposiciones especiales á las sociedades.

ART. 1605

Las sociedades anónimas, [5076] á los efectos de las disposiciones contenidas en el presente libro, deberán ser representadas

(5073) *Quia inciderit in eo casu á quo inciperet non potuerat.* Acentuado el estado de cesacion de pagos, hai el serio peligro de que con el retardo de la declaracion de quiebra, se empeoraría la situacion de sus acreedores. Comp. con los art^s 369 y 1546 n° 10.

(5074) Y por consiguiente, con sujecion á lo dispuesto en el 1388.

(5075) En materia tan grave y susceptible de abusos, como es la moratoria, la severidad de este art. es justificada. La revocacion supone que el término de la espera no está vencido, y no debe tener efecto retroactivo, salvo el ejercicio de la accion pauliana y la aplicacion de los art^s 1409 y 1410, en su caso. Comp. con el 1484 y Vidari, n° 4923, al fin.

(5076) Y en general, las sociedades por acciones (anónima, comandita ó cooperativa). Si la sociedad está en liquidacion, será representada por los liquidadores. Las demás sociedades serán representadas por sus ad-

en la forma que determinen sus estatutos, ó en su defecto, por su directorio. Del N. E. 929.

ART. 1606

Las medidas á que se refiere el título duodécimo, serán aplicables á los directores, administradores ó gerentes, en su caso. [5077]

ART. 1607

En cualquier estado del juicio [5078] y cualquiera que sea la naturaleza de las responsabilidades de las personas á que se refiere el artículo anterior, [5079] las sociedades anónimas [5080] serán admisibles á la celebracion del concordato con sus acreedores. De N. E. 929.

ART. 1608

Si se tratare de la quiebra de sociedades, cualquiera que sea su naturaleza, que tengan por objeto la esplotacion de ferrocarriles, provision de aguas, alumbrado público, canales de riego y navegacion ú otros objetos análogos de interés comun, nacional, provincial ó municipal, su funcionamiento y esplotacion no podrá suspenderse. [5081] De N. E. 931.

---

ministradores ó gerentes (arg. de los artˢ 1606 y 1610), y por los liquidadores, en su caso. Mi Proy de Cód. 1603. Comp. con el 1609; y el Proy. de Cód. penal, art. 215.

(5077) Ve las notas 4938 y 1367, advirtiendo que la palabra *duodécimo* no apareció en el Proy. de la Comision de Cód.

(5078) Pero nó antes de la verificacion de créditos (vé 1446 nº 4º), que determina cuáles son los acreedores y cuál el monto de su crédito.

(5079) Este período arguye en el sentido de la inteligencia que al art. anterior he dado en la nota 4938.

(5080) Y cualquier otra sociedad; puesto que del beneficio del concordato no puede ser escluido ningun fallido (vé 1379 § últ.). En vez de *admisibles*, léase *admitidas*.

(5081) Es mui conveniente que así sea, en tanto que puedan obtenerse fondos al efecto; pero es por demás dudoso que tales empresas sean de

Podrá, sin embargo, suspenderse la parte que de dichas obras estuviere en construccion, siempre que ésta suspension no causare perjuicio al funcionamiento regular de la parte que se encuentre en esplotacion. [5081]

Art. 1609

Cuando se tratare de empresas que esplotaren concesiones del Gobierno ó de las Municipalidades, hecha la declaracion de quiebra, se les [5082] pondrá en conocimiento á fin de que nombren la persona que ha de representarlas en el concurso, sean ó nó acreedores. [5083]

Art. 1610

La ocupacion de los bienes de la empresa fallida podrá verificarla el síndico por los inventarios existentes de todas sus dependencias [5084] el dia de la declaracion de la quiebra; [5085] siendo responsables de la verdad de su contenido los directores, administradores ó gerentes. [5086]

---

naturaleza comercial. Vé á Lyon-Caen, nº 124 y nota 1005. En vez de *tratare*, léase *tratase*. Vé el 1611.

(5082) Quiere referirse á las empresas, nó á las municipalidades. En vez de *tratare* y *esplotaren*, léase *tratase* y *esplotasen*.

(5083) Desde que sólo el comerciante ó la sociedad comercial es susceptible de quiebra (1379 § últ.), lo regular era que las empresas de nuestro art. fuesen representadas en la quiebra por el comerciante ó gerente de la sociedad empresaria.

(5084) *Trasposicion se llama esta figura..!*

(5085) Era preferible suprimir esta frase. Formar un nuevo inventario podrá no ser necesario, y acaso bastará rectificarlo y complementarlo. Lo mismo puede decirse de la tasacion que debe hacerse (vé 1431 nº 1º), cuando exista un balance reciente, y aun parece que nuestro art. ha querido referirse á ese documento, confundiéndolo con el inventario (vé el art. 48 y nota 183).

(5086) Esto es el derecho comun de las sociedades mercantiles y del mandato en general (vé el 346).

ART. 1611

La explotacion de las obras se continuará [5087] bajo la direccion del síndico de la quiebra á cuyas órdenes quedará sometido todo su personal.

(5087) En principio, este Cód. no permite que los negocios del fallido se continúen bajo la administracion del síndico, sino que llegada la estacion oportuna del juicio de quiebra (vé 1519), quiere se realicen todos los bienes y nogocios comprendidos en la misma. La escepcion contenida en el 1608 se esplica perfectamente, mas nó su estension á otros casos. Por consiguiente, si con la frase estraña *esplotacion de obras* no se alude á otras empresas que á las de ese art. ha debido decirse con toda claridad, y si se refiere á una empresa cualquiera que esplote una concesion del Gobierno ó de la Municipalidad (1609), la disposicion sería ilógica é inaceptable.

FIN DEL TOMO TERCERO Y ÚLTIMO